Das Gewohnheitsverbrechen.

(Untersuchung über die Rechtsnatur gewohnheitsverbrecherischer Gefährlichkeit).

ABHANDLUNG

zur

Erlangung der Würde eines Doktors der Rechte

der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät

der Rheinischen Friedrich Wilhelms-Universität

zu Bonn

vorgelegt von

Gerichtsreferendarin

HELMA BEWERUNGE

aus Düsseldorf.

1 9 3 7

DISSERTATIONS-VERLAG G. H. NOLTE DÜSSELDORF

Angenommen auf Bericht der Professoren Dr. Graf zu Dohna und Dr. von Weber.

INHALTSÜBERSICHT

Erster Teil: Grundlegendes.

I. Das Problem 1
II. Der Täterkreis 3

Zweiter Teil: Die Schuld.

I. Der Schuldbegriff 16
II. Einzeltat- oder Charakterschuld 24
III. Ergebnis 38

Dritter Teil:

Schlußfolgerungen 39

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41546416_0136

VERZEICHNIS DER BENUTZTEN SCHRIFTEN

Allfeld: Der Einfluß der Gesinnung des Verbrechers auf die Bestrafung. Krit. Beitr. Heft 9. 1909.

— Die Gewohnheitsverbrecher im künftigen Strafrecht. Vorträge der Gehestiftung zu Dresden. Bd. VI. Heft 2. 1914.

Aschaffenburg: Die strafrechtliche Behandlung von Rückfall gewohnheitsmäßigem und gewerbsmäßigem Verbrechen. Gutacht. z. 28. DJT II S. 3 ff.

Begründung: zu dem Gesetz gegen gefährliche Gewohnheitsverbrecher und über Maßregeln der Sicherung und Besserung sowie zu dem dazu gehörigen Ausführungsgesetz. Veröff. im Deutschen Reichs- und preuß. Staatsanzeiger v. 27. 11. 1933 Nr. 277.

Binding: Die Normen und ihre Übertretung. 1914.

Birkmeyer: Studien zu dem Hauptgrundsatz der modernen Richtung im Strafrecht: Nicht die Tat, sondern der Täter ist zu bestrafen. Krit. Beitr. Heft 7. 1909.

— Schuld und Gefährlichkeit in ihrer Bedeutung für die Strafbemessung. Krit. Beitr. Heft 16. 1914.

Braun: Die Bedeutung der subjektiven Unrechtselemente für das System eines Willensstrafrechts. Leipziger rechtswissenschaftliche Studien Heft 97. 1936.

Bruns: Kritik der Lehre vom Tatbestand. 1932.

Dahm: Verbrechen und Tatbestand. 1936.

— Verrat und Verbrechen. ZfdgesStaatsw. Bd. 95 S. 290. 1935.

Dahm-Schaffstein: Liberales oder autoritäres Strafrecht. 1933.

Dochow: Zur Lehre von dem gewerbs- und gewohnheitsmäßigen Verbrechen. 1871.

Dohna Graf zu: Die Rechtswidrigkeit als allgemeingültiges Merkmal im Tatbestand strafbarer Handlungen. 1905.

— Die Elemente des Schuldbegriffs. GerS. 65, 304.

— Der Subjektivismus in der Lehre von der Rechtswidrigkeit. Mon. Krim. Psy. 25. S. 177.

— Zum neuesten Stand der Schuldlehre. ZStW. 32, 323.

— Willensfreiheit und Verantwortlichkeit. 1907.

— Recht und Irrtum. 1925.

— Die Individualisierung in der Strafrechtspflege. 98. Jahresbericht der Rh. Westf. Gefängnis-Ges. 1926.

— Die Sicherungsstrafe. ZStW. 44, 39.

— Auf dem Wege zum unbestimmten Strafurteil. ZStW. 51, 449.

— Der Aufbau der Verbrechenslehre. 1936.

Drost: Das Problem einer Individualisierung des Strafrechts. 1930.

Ebermayer-Lobe-Rosenberg: Reichsstrafgesetzbuch. 4. Aufl. 1929.

Entwürfe: Vorentwurf (VE.) zu einem deutschen Strafgesetzbuch. 1909.

— Gegenentwurf (GE.) zum Vorentwurf eines deutschen Strafgesetzbuchs. 1911.

Entwurf zu einem deutschen Strafgesetzbuch, veröff. auf Anordnung des Reichsjustizministeriums. 1920.

— Amtlicher Entwurf zu einem allgemeinen deutschen Strafgesetzbuch nebst Begründung. 1925.

— Entwurf eines allgemeinen deutschen Strafgesetzbuchs nebst Begründung und zwei Anlagen. 1927.

— Das kommende deutsche Strafrecht. 1. und 2. Aufl. Bericht über die Arbeit der amtlichen Strafrechtskommission, herausgegeb. v. Gürtner. 1934 und 1935.

— Das neue Strafrecht. Grundgedanken. Herausgegeb. v. Gürtner-Freisler. 1936.

Exner: Die Theorie der Sicherungsmittel. 1914.
— Gerechtigkeit im Strafmaß, Strafrechtsreform und Richteramt. 1922.
— Das System der sichernden und bessernden Maßregeln nach dem Gesetz v. 24. 11. 1933. ZStW. 53, 629.
Finger: Gesetz gegen gefährliche Gewohnheitsverbrecher und über Maßregeln der Sicherung und Besserung. GerS. 104. S. 176.
Foltin: Die chronisch erhöht Gefährlichen. 1927.
Frank: Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich. 18. Aufl. 1931.
— Über den Aufbau des Schuldbegriffs. 1907.
— Vergeltungsstrafe-Schutzstrafe. 1908.
— Zurechnungsfähigkeit und Trunkenheit nach dem VE. zu einem Dtsch. StGB. Bl. f. Gefängniskunde Bd. 44 S. 235.
— Vom intellektuellen Verbrechensschaden. Festg. f. Heck, Rümelin und Schmidt. 1931.
Frank-Schäfer-Dohnanyi: Das Strafgestzbuch für das Deutsche Reich. Nachtrag z. 18. Aufl. 1936.
v. Gemmingen: Die Rechtswidrigkeit des Versuchs. Strafr. Abhandlg. Heft 306. 1932.
Gürtner: Das kommende deutsche Strafrecht. 1. Aufl. 1934 und 2. Aufl. 1935.
Gürtner-Freisler: Das neue Strafrecht. 1936.
Grünhut: Gefährlichkeit als Schuldmoment. Festschr. f. Aschaffenburg. 1926.
— Begriffsbildung und Rechtsanwendung im Strafrecht. 1926.
Hedemann: Die Sicherungsverwahrung der Schwerverbrecher. Diss. Jena 1934.
Hegler: Subjektive Rechtswidrigkeitsmomente im Rahmen des allgemeinen Verbrechensbegriffs. Frank, Festg. Bd. I S. 251.
v. Hippel: Deutsches Strafrecht Bd. II: Das Verbrechen, Allgemeine Lehren. 1930.
Honig: Die Einwilligung des Verletzten. 1919.
Kant: Kritik der praktischen Vernunft. Ausg. Vorländer. Phil. Bibl. Bd. 38.
— Metaphysik der Sitten. Ausg. Vorländer. Phil. Bibl. Bd. 42.
Kempermann: Die Erkenntnis des Verbrechens und seiner Elemente. 1934.
Kerrl: Nationalsozialistisches Strafrecht. 1933.
Klee: Das Verbrechen als Rechtsguts- und als Pflichtverletzung. Dtsch. Str. R. III, 1936, 1.
— Die gefährliche Handlung als Grundform des Verbrechens. D. Str. R. I„ 1934 S. 113 ff.
Kohlrausch: Sollen und Können als Grundlage strafrechtlicher Zurechnung. 1910.
Köhler: Die Schuld als Grundlage des Strafrechts. GerS. 95, 433 und 96, 91.
Kollmann: Der symptomatische Verbrechensbegriff. ZStW. 28, 449.
Kräpelin: Die Abschaffung des Strafmaßes. 1880.
Lask: Rechtsphilosophie. Ges. Schr. Bd. I. 1923.
v. Lilienthal: Der Streit über die Strafrechtsreform. 1912.
v. Liszt: Strafrechtliche Aufsätze und Vorträge. 1905.
v. Liszt-Schmidt: Lehrbuch des deutschen Strafrechts. Bd. I. 26. Aufl. 1932.
Lobe: Nachtrag zum Leipziger Kommentar 1934.
Mayer, H.: Das Strafrecht des deutschen Volkes. 1936.
Mayer, M. E.: Der allgemeine Teil des deutschen Strafrechts. 2. Aufl. 1923.
— Die schuldhafte Handlung und ihre Arten im Strafrecht. 1901.
— Die Behandlung von Rückfall, gewohnheitsmäßigem und gewerbsmäßigem Verbrechertum. Gutacht. z. 28. DJT. 1907. Bd. I. S. 145.
Merkel: Die Lehre von Verbrechen und Strafe, herausgegeb. mit einer Einleitung von Liepmann. 1912.
Mezger: Strafrecht. Ein Lehrbuch. 2. Aufl. 1933.
— Vom Sinn der strafrechtlichen Tatbestände, Festschr. f. Traeger. 1926.
— Kriminalpolitik auf kriminologischer Grundlage. 1934.
— Moderne Strafrechtsprobleme. 1927.
— Die subjektiven Unrechtselemente. GerS. 89, 207.

Mezger: Zurechnungsfähigkeit. Frank Festg. I. S. 519.
— Persönlichkeit und strafrechtliche Zurechnung. 1926.
Deutsches Strafrecht. Ein Grundriß. 1936.
Mittelstädt: Gegen die Freiheitsstrafe. 1879.
Mittermaier: Kritische Beiträge zur Lehre von der Strafrechtsschuld. 1909.
— Die Behandlung der unverbesserlichen Verbecher. VDA. III, 321.
Oetker: Strafe und Lohn. Festrede 1907.
Sauer: Grundlagen des Strafrechts. 1921.
— Kriminalsoziologie. 1933.
Schäfer-Wagner-Schafheutle: Gesetz gegen gefährliche Gewohnheitsverbrecher und über Maßnahmen der Sicherung und Besserung. 1934.
Schaffstein: Zur Problematik der teleologischen Begriffsbildung im Strafrecht. Festg. f. Rich. Schmidt. 1934.
— Das Verbrechen als Pflichtverletzung. 1936.
Schmidt, Eberh:. Zur Theorie des unbestimmten Strafurteils. ZSchwStrR. 45, 200 ff.
Schmitt, Carl: Über die drei Arten des rechtswissenschaftlichen Denkens. 1934.
Schoetensack: Unbestimmte Verurteilung. Krit. Beitr. Heft 6. 1909.
Schwinge: Teleologische Begriffsbildung im Strafrecht. 1930.
Siefert: Über die unverbesserlichen Gewohnheitsverbrecher und die Mittel der Fürsorge zu ihrer Bekämpfung. Jur. Psy. Grenzfr. Bd. III. Heft 5.
Siegert: Grundzüge des Strafrechts im neuen Staat. 1934.
Siewerts: Beiträge zur Lehre von den subjektiven Unrechtselementen im Strafrecht. 1934.
Stock: Die Strafe als Dienst am Volk. 1933.
Terjung: Unbestimmte Verurteilung. Diss. Bonn. 1930.
Tesar: Die symptomische Bedeutung des verbrecherischen Verhaltens. 1907.
Thierfelder: Objektiv gefaßte Schuldmerkmale. 1932.
— Normativ und Wert in der Strafrechtswissenschaft unserer Tage. 1934.
Wahlberg: Das Gelegenheitsverbrechen. SA. aus der allg. österr. Ger. Ztg. 1878.
— Das Maß und der mittlere Mensch im Strafrecht.
— Das Prinzip der Individualisierung in der Strafrechtspflege. 1869.
Welzel: Naturalismus und Wertphilosophie im Strafrecht. 1935.
Wenig: Der Täter und seine Tat. 1934.
Wilmanns: Die sogenannte verminderte Zurechnungsfähigkeit. 1927.
Windelband: Über Willensfreiheit. 10 Vorlesungen. 1904.
— Normen und Naturgesetze. Präludien Bd. II 5. Aufl. 1915.
Wolf: Vom Wesen des Täters. 1932.
— Die Typen der Tatbestandsmäßigkeit. Festschr. f. Pappenheim. 1931.
— Krisis und Neuaufbau der Strafrechtsreform. 1933.
Zimmerl: Aufbau des Strafrechtssystems. 1930.
— Zur Lehre vom Tatbestand. 1928.
— Gesetz und materielle Gerechtigkeit im Strafrecht. Festschr. f. E. Jung. 1937.

Erster Teil:

GRUNDLEGENDES.

I. Das Problem.

Das Strafgesetzbuch von 1871 bot keine Handhabe, um die chronische Kriminalität wirksam zu bekämpfen. Diese Erkenntnis ist fast so alt wie das Gesetzbuch selber. Die Methode, die de lege ferenda zu ergreifen sein würde, um diesen Kampf am sichersten, schnellsten und einfachsten zum Siege zu führen, war in der deutschen Rechtswissenschaft ein jahrzehntelang umstrittenes Problem. Das Verdienst, die kriminalpolitischen Möglichkeiten und Notwendigkeiten von Grund auf erschöpfend erarbeitet zu haben, kommt der IKV. zu. Durch sie war die kriminalpolitische Problemstellung so weit gefördert, waren die Entwürfe vornationalsozialistischer Zeit so gut, daß dem Gesetzgeber des dritten Reiches, abgesehen von kleinen Änderungen, nichts zu tun blieb, als die entsprechenden Vorsriften des Entwurfes von 1927 zum Gesetz zu erheben.

So entschied sich das Gesetz vom 24. November 1933 im Anschluß an die Entwürfe (mit Ausnahme des VE § 89) zu einem zweispurigen System. Es bedeutet, daß auf eine Tat in doppelter Weise reagiert wird; und zwar mit Strafe und mit Maßnahmen der Sicherung und Besserung, welch letztere sich entweder immer oder nur beim Vorliegen besonderer Umstände: „wenn die öffentliche Sicherheit es erfordert", anschließen. Jede dieser beiden staatlichen Reaktionen hat notwendig einen selbständigen Anknüpfungspunkt.

Strafe setzt Schuld des Täters voraus, soll vergelten. Sie steht im Verhältnis zur Schwere der Einzeltat. Die sichernden und bessernden Maßnahmen werden verhängt, soweit die Strafe zur Sicherung gegen die Gefährlichkeit des Täters nicht ausreicht. Sie bringen kein ethisches Unwerturteil zum Ausdruck und sind nur von Zweckerwägungen abhängig.

Diese grundsätzliche Unterscheidung zwischen den Maßnahmen der Strafe und der Sicherung (die hier im wesentlichen allein interessiert) ist ganz klar, seitdem das durch § 47 Abs. 1 des AE 25 eingeführte Vikariierungsprinzip (Ersatz der Strafe durch sichernde Maßnahmen) im E 27 wieder aufgegeben wurde.

Strafe für Schuld und Sicherung gegen Gefährlichkeit — diesem Grundsatz entsprechen die §§ 20 a und 42 e des Gewohnheitsverbrechergesetzes. Und so erscheinen Schuld und Gefährlichkeit als heterogene Begriffe:

Schuld als vorwerfbare, weil pflichtwidrige Willensbestimmung in der Vergangenheit und Gefährlichkeit als Prognose künftigen schädlichen Verhaltens.

Der Schuldvorwurf setzt eine ethische Wertung voraus, während die Aussage: „gefährlich" wertfreie Prognose ist.

Nun erscheint es erstaunlich, daß trotz dieses immer schärfer herausgearbeiteten Prinzips alle Entwürfe in einem Punkt stets gleich geblieben sind. Es wird nämlich für den Gewohnheitsverbrecher eine Strafe angedroht, die bei isolierter Betrachtung in gar keinem Verhältnis zu der begangenen Einzeltat zu stehen braucht, für welche sie verhängt wird. Nach § 20 a des Gesetzes vom 24. November 1933 ist es möglich, daß jemand für einen einfachen Diebstahl mit 5 Jahren Zuchthaus bestraft wird.

Es ist leicht, und es war vielleicht auch zunächst der Grund für die Strafschärfung, dies aus kriminalpolitischen Erwägungen zu erklären. Etwa: Der stetige Rückfall zeige, daß dem Täter stärkere Gegenmotive gesetzt werden müssen; oder: die chronische Kriminalität fordere wegen ihrer Gemeingefährlichkeit eine schärfere Reaktion des Staates usw.

Natürlich spielen diese Erwägungen eine Rolle. Sie können aber die hohe Strafe nicht letztlich begründen, da die Trennung der Strafe von der sichernden Maßregel nur bedeuten kann, daß Strafe gerechte Vergeltung der Tat sein soll, und daß die Maßnahmen diejenigen aus kriminalpolitischen Gründen notwendigen Funktionen übernehmen sollen, die im Rahmen gerechter Vergeltung nicht berücksichtigt werden können.

Heute ist es ganz klar, daß eine Strafe niemals nur deshalb verhängt werden soll, weil sie geeignet erscheint, Gegenmotive gegen die verbrecherische Neigung zu setzen, d. h. die Strafe darf sich nicht nur nach der objektiven Tatschwere richten, sondern ist, und zwar in erster Linie, abhängig von der subjektiven Tatseite.

Dieses Prinzip wird im noch geltenden Strafgesetzbuch durchbrochen bei den durch den Erfolg qualifizierten Delikten (z. B. §§ 224, 226). Im kommenden Strafrecht sollen diese Reste der alten Erfolgshaftung jedoch ausgemerzt werden.

Das Prinzip läßt sich so formulieren: Der Strafrahmen für den einzelnen Tatbestand ist sowohl abhängig von der Schuldform (vorsätzliche oder fahrlässige Tötung), wie von der Schwere des herbeigeführten Erfolgs (Tötung oder harmlose Ohrfeige, leichte oder schwere Körperverletzung). Innerhalb dieses allgemeinen Strafrahmens ist die Strafe für den Einzelfall festzusetzen.

Diese konkret zu bestimmende Strafe darf sich am Erfolg nur insoweit ausrichten, als objektive und subjektive Tatseite einander entsprechen. Bleibt die subjektive Seite der Tat hinter der objektiven zurück, so wird das nach der Erfolgsbedeutung mögliche Strafmaximum nicht erreicht.

Z. B. darf bei einer Körperverletzung mit Todeserfolg nur dann wegen Tötung gestraft werden, wenn der Tod mindestens fahrlässig herbeigeführt wurde [1]).

1) Gürtner: Der Gedanke der Gerechtigkeit . . . in: Das neue Strafrecht S. 26.

Umgekehrt ist der Erfolg auch dann nicht maßgebend für die Bestrafung, wenn die objektive Tatseite hinter der subjektiven zurückbleibt.

So soll z. B. der Versuch grundsätzlich der Vollendung gleich erachtet werden [2] [3]).

Die Strafschärfung für die gewohnheitsverbrecherische Tat soll sich nach dem Willen des Gesetzgebers, unabhängig von der Gefährlichkeit des Täters allein aus dem Prinzip der Schuldstrafe erklären. Da die Tat u. U. von geringer Bedeutung ist (einfacher Diebstahl), muß nach dem soeben entwickelten Prinzip ihre subjektive Seite die objektive überragen. Diese gewohnheitsverbrecherische Tat ist in § 20a dahin charakterisiert, daß sie im Zusammenhang mit den Vortaten den Täter als gefährlichen Gewohnheitsverbrecher erweisen muß, d. h. die Tat muß sich durch ein auf den Täter hinweisendes Element charakterisieren und so von der äußerlich gleichartigen, nicht gewohnheitsverbrecherischen Tat abheben. Dieses kann nur ein Gesinnungselement sein, welches alle Taten dieses Individuums untereinander verbindet und sich so als verbrecherische, gefährliche Gewohnheitsmäßigkeit auswirkt. Ein Element also, welches den Täter als gefährlich erweist. Hier taucht das soeben ausgeschaltete Element der Tätergefährlichkeit wieder auf und zwar als ein Element, welches die Schärfung der Strafe verursacht. Damit scheint das soeben als Grundgedanke des Gesetzes herausgearbeitete Prinzip wieder verlassen zu sein. Hier ergibt sich die Aufgabe, deren Lösung in dieser Arbeit versucht wird, die gewohnheitsverbrecherische Gesinnung juristisch-dogmatisch zu erfassen.

II. Der Täterkreis.

Bevor zur Untersuchung des eigentlichen Problems der Arbeit geschritten werden kann, erscheint es notwendig, die Tatelemente, deren juristische Struktur geklärt werden soll, genau festzustellen. Da die Tat sich durch den Blick auf ihren Täter erfassen läßt, ist zunächst der Kreis der durch das Gesetz betroffenen Personen abzugrenzen.

1. Es gibt verschiedene Möglichkeiten, um den Begriff der chronischen Kriminalität zu umschreiben. Das am wenigsten brauchbare Prinzip ist, formal auf die Rückfälligkeit abzustellen, wie dies im noch geltenden StGB. an verschiedenen Stellen geschieht. Als begonnen wurde, statt des objektiven Rückfalls das chronische Ver-

2) Gürtner a.a.O. S. 25 ff.; Freisler in: Das kommende Strafrecht 2. Aufl. S. 11 insbes. S. 31 und S. 43; Klee: Die gefährl. Handlung, Dtsch. Strafr. 1934 S. 113.

3) Ausnahmen interessieren in diesem Zusammenhang nicht, s. dazu Klee a.a.O.

brechertum tatbestandsmäßig zu erfassen, wurde dem Merkmal der Rückfälligkeit große Bedeutung beigelegt.

So stellte das französische Gesetz sur la relégation des recidivistes von 1885 ganz auf dieses Merkmal ab. Die Erkenntnis der Unsicherheit dieses Symptoms, welches allzu leicht nur zu einer formalen und somit äußerlichen Kennzeichnung der zu erfassenden Verbrecherkategorie führt, veranlaßte die Berücksichtigung des subjektiven Merkmals neben der, immer noch in verschiedensten Variationen [4]) geforderten, Rückfälligkeit. In den deutschen Entwürfen ist niemals ein Rückfall im technischen Sinn, also ein Rückfall in dasselbe Delikt, gefordert worden. Vielmehr sollte sich aus der Rückfälligkeit die Unverbesserlichkeit oder Gemeingefährlichkeit des Täters ergeben [5]). Es wurde allerdings in den Entwürfen, bis zum § 120 E 19 einschließlich, vorausgesetzt, daß der Täter die Strafen verbüßt hat. Daraus ergibt sich, daß die Unverbesserlichkeit den Täterkreis charakterisieren sollte. Erst die §§ 77 AE 25 und 78 E 27 begnügten sich mit der Vorverurteilung. Hier sind auch die übrigen formellen Voraussetzungen in den Hintergrund gerückt worden. Die an die Vortaten gestellten scharfen Erfordernisse wurden nach Zahl und Schwere gemildert. Statt fünf Vorstrafen genügen zwei Vorverurteilungen. Eine Vorverurteilung zu Zuchthaus ist nicht erforderlich, vielmehr genügt es, wenn alle Verurteilungen auf je mindestens 6 Monate Gefängnis gelautet haben.

Hierin zeigt sich ein immer stärkeres Zurücktreten der objektiven vor der Würdigung der subjektiven Voraussetzungen. Und so konnte die Begründung zum AE 25 die Sachlage mit den bekannten Sätzen charakterisieren: „Das entscheidende Merkmal liegt also in der Persönlichkeit des Täters .... Die Tat tritt gegenüber dem Täter fast völlig in den Hintergrund“ [6]).

Dasselbe gilt für das Gesetz vom 24. November 1933.

Nach ihm ist Gewohnheitsverbrecher „eine Persönlichkeit, die infolge eines auf Grund charakterlicher Veranlagung bestehenden oder durch Übung erworbenen inneren Hanges wiederholt Rechtsbrüche begeht und zur Wiederholung von Rechtsbrüchen neigt“ [7]).

Gewohnheitsverbrecher ist also derjenige, dessen verbrecherische Qualitäten sich in erheblichen Straftaten gezeigt haben. Zwischen diesen Taten muß ein innerer Zusammenhang bestehen, der sie untereinander und mit der Person des Täters in besonderem Maße verbunden erscheinen läßt.

Im einzelnen ist die Regelung wie folgt.

2. Objektiv wird eine gewisse Zahl und eine gewisse Schwere der Taten gefordert.

---

4) z. B. im Norwegischen StGB. v. 1902 wurde Rückfall in bestimmt geartete Delikte gefordert.

5) Begründung zu 89 VE. S. 357, 364, 365.

6) Begründ. z. AE. 25 S. 55 und gleichlautend Begründ. z. E. 27 S. 58.

7) RG. 68 Nr. 41 S. 155.

Bevor die Frage nach der Gewohnheitstäterschaft aufgeworfen werden darf, muß der Täter sich durch drei Straftaten deutlich als anti- oder mindestens asozialer Volksgenosse gezeigt haben.

In § 20 a Abs. 1 handelt es sich um Täter, die zum drittenmal vor Gericht stehen. Der Richter muß sie als gefährliche Gewohnheitsverbrecher verurteilen, wenn die übrigen Voraussetzungen erfüllt sind. Die Strafschärfung ist obligatorisch.

In § 20 a Abs. 2 handelt es sich um Täter, die zwar drei selbständige Taten begangen haben, die aber entweder

1. noch garnicht abgeurteilt worden sind oder

2. nur eine Vorverurteilung hinter sich haben oder

3. deren Taten nicht mit so schweren Strafen geahndet worden sind, wie Abs. 1 erfordert.

In Abs. 2 handelt es sich also um Verbrecher, deren Volksfeindlichkeit nicht so klar festgestellt ist, wie die derjenigen des Abs. 1. Dem Richter ist es vorbehalten, diese Täter denen des Abs. 1 gleich zu behandeln, wenn er bei ihnen die Eigenschaften der gefährlichen Gewohnheitsverbrecher feststellt. Die Strafschärfung ist fakultativ.

Wenn die dreimalige verbrecherische Betätigung feststeht, ist die Schwere der Taten zu prüfen; es muß sich um Verbrechen oder Vergehen handeln. Für Abs. 2 ist dies nicht ausdrücklich ausgesprochen, ergibt sich aber aus der ratio des Gesetzes [8]).

Für die Fälle des § 20 a Abs. 1 ist außerdem gefordert, daß jede der drei Vorverurteilungen auf mindestens 6 Monate Gefängnis gelautet habe. Täter, bei denen dieses Erfordernis nicht erfüllt ist, können gemäß Abs. 2 nach freiem richterlichem Ermessen ebenfalls als gefährliche Gewohnheitsverbrecher verurteilt werden. Zweifelhaft ist die Frage, ob eine Gesamtstrafe von 6 Monaten Gefängnis den Erfordernissen des Abs. 1 genügt. Das Reichsgericht hat die Frage bejaht [9]). Allerdings ist nach den subjektiven Erfordernissen dann für alle in der Gesamtstrafe vereinigten Einzeltaten einzeln zu fragen. Strafen für Taten, die diesen subjektiven Erfordernissen nicht genügen, zählen bei der Umrechnung nicht mit. Leitender Gesichtspunkt für das Reichsgericht war wohl die Erwägung, daß das, was an der Qualität der Taten fehlt, wettgemacht wird durch ihre Quantität.

Streng dogmatisch ist die Konstruktion nicht unzweifelhaft, da § 20 a die Erfordernisse ja für die Schwere der T a t aufstellt, die an der Größe der Strafe gemessen wird. Die Gesamtstrafe hat es aber nur noch sehr indirekt mit der Schwere der einzelnen Tat zu tun. Außerdem wird die Frage an der unteren Grenze gerade dann akut, wenn die Einzelstrafen den Erfordernissen des Abs. 1 nicht genügen.

---

8) Vgl. statt aller: Schäfer-Dohnanyi, Frank Nachtrag zu § 20 a, III.
9) JW. 1934, 1667.

Es handelt sich bei den objektiven Erfordernissen des § 20 a um formelle Grenzen. Da der Täter, wenn er nach der Überzeugung des Richters Gewohnheitsverbrecher ist, durch § 20 a Abs. 2 erfaßt wird, ist die Frage nicht sehr wichtig. Akut wird sie nur dann, wenn der Richter aus besonderen Gründen nicht so hoch strafen möchte. Dann taucht die Frage auf, ob er nach Abs. 1 hierzu verpflichtet ist.

3. Nach diesen kurzen Andeutungen kann über diese Fragen hinweggegangen werden. Das Schwergewicht des Gesetzes und dieser Untersuchung liegt auf der subjektiven Seite. Die wesentlich interessierende Frage ist: Wer ist der Täter, den das Gesetz meint, wenn es ihn als gefährlichen Gewohnheitsverbrecher bezeichnet?

a) Das Gesetz sagt von ihm nur aus, daß die „Gesamtwürdigung der Taten" ihn als „gefährlichen Gewohnheitsverbrecher" erweisen muß. Die Begründung des Gesetzes führt aus, daß der Begriff einmal negativ durch den Gegensatz zum Gelegenheitsverbrecher charakterisiert werde, sich sodann aber aus dem Zweck des Gesetzes ergebe, das sich die Bekämpfung der gesamten chronischen Kriminalität zur Aufgabe gemacht habe.

Die Kriminalität des Gelegenheitsverbrechers ist eine plötzlich aufflammende und wieder verschwindende Erscheinung im Leben dieses Menschen. Sie ist ausgezeichnet durch das Fehlen einer dauernden inneren Verbindung zwischen der Tat und dem Charakter des Täters. Die Tat bleibt dem inneren Wesen des Täters fremd [10]). Sie entspringt nicht seinem Charakter, sondern vorwiegend äußeren Umständen und Einflüssen. Deshalb ist es richtig zu sagen, es gebe keinen Gelegenheitsverbrecher, sondern nur ein Gelegenheitsverbrechen [11]). Dies bedeutet, es gibt keinen typischen Täter für Gelegenheitsverbrechen; denn an ihnen ist die Persönlichkeit des Täters, „die gleichartige in einem bestimmten Zeitraum konstante Reaktionsweise eines Individuums gegenüber äußeren Erlebnisreizen" [12]), nicht beteiligt. Sie spricht sich nicht in ihnen aus. Dies schließt allerdings nicht aus, daß der Täter früher bereits mit dem Gedanken der Tat gespielt hat. Ebenso ist ein Rückfall, sogar ein mehrfacher Rückfall, mit dem Wesen des Gelegenheitsverbrechens wohl vereinbar. Das Charakteristikum ist, daß der Täter durch ein starkes äußeres Motiv zur Tat „fort"gerissen wurde, daß seine Handlung aber nicht durch einen dauernden inneren Antrieb veranlaßt ist [13]). Der Gewohnheitsverbrecher wird durch die innere Ver-

---

10) Daß der Täter sich in seiner Handlung so gezeigt hat, wie er im Augenblick der Tat war, ist hier ohne Belang. Es fehlt die dauernde charakterliche Verbindung zur Tat.

11) Wahlberg: Das Gelegenheitsverbrechen.

12) Mezger: Persönlichkeit S. 26.

13) Ähnlich schon Wahlberg: Gelegenheitsverbrechen S. 10; siehe auch Liszt-Schmidt S. 12.

bindung zu seinen Taten, durch dieses schleichende Übel, welches seinen Willen allmählich unterjocht und ihn von Tat zu Tat treibt, charakterisiert[14]). Seine Handlungen sind durch einen Hang bedingt.

Dieser Hang ist eine innere eingewurzelte Geneigtheit zu gewissen Taten[15]). Die Willensrichtung des Hangtäters tendiert bewußt oder unbewußt ständig in der Richtung des Hanges. Die Richtung dieses Hanges ist entweder durchaus unbestimmt[16]), oder der Hang geht in eine bestimmte Richtung. Der Täter ist z. B. ein Rohling oder Gewinnsüchtiger. Bekannt ist die Gruppierung in Trieb- oder Berufsverbrecher.

Die Taten können unter sich verschieden sein und verschiedene Strafgesetze (§§ 242, 246, 263) verletzen. Sie werden aber durch den Hang zusammengehalten. Durch die Zusammenfassung der Taten in der „Gesamtwürdigung" entsteht das Bild vom Verbrecher[17]). Der Hang beherrscht den Menschen. Es ist nicht notwendig, daß der Täter bei jeder Gelegenheit auf ein geringes Motiv mit deliktischen Handlungen reagiert, es genügt nach einer Entscheidung des Reichsgerichts[18]) vielmehr auch eine Geneigtheit, „nötigenfalls" den Trieb durch verbrecherische Handlungen zu befriedigen. Das Reichsgericht führt aus, daß es allein auf die Regelmäßigkeit ankomme, mit der ein Mensch in gleicher Situation gleich gehandelt habe, da daraus der Schluß gezogen werden müsse, „es sei dies in der Beschaffenheit seiner Natur begründet und werde daher auch in Zukunft keine Änderung erfahren".

b) Dies führt schon zur anderen Seite des Hanges, die sich in der Neigung zur Wiederholung zeigt. Diese ist das Wesentliche, was die Sonderbehandlung der Hangtäter rechtfertigt und erforderlich macht. Es ist die „assoziative Verletzungsdisposition" im Sinne Foltins[19]), die durch die Mechanisierung der Willensvorgänge[20]), die stetige Verdrängung und endliche Ertötung von Hemmungen zur

---

14) Rittler: Mitt. IKV. NF. 1 S. 102: Gewohnheitsverbrecher sind nur diejenigen, deren Taten alle auf demselben Charakterfehler beruhen, die stets von der gleichen Triebfeder getrieben werden.

15) Allfeld: Gewohnheitsverbrecher S. 12/13: „Geneigtheit, jedem Triebe ohne alle Rücksicht auf die Mitmenschen Folge zu leisten, muß nicht durch Übung entstanden sein, kann schon in der Anlage vorhanden sein".

16) RG. DJ. 1934, 1351; unrichtig Wenig S. 34, der den Kreis der Verbrecher auf die aus Freude am Verbrechen Handelnden einschränken will. Dieser Fall, daß ein Täter handelt, weil er die Rechtsordnung verneint, weil er weiß, daß seine Tat ein Verbrechen ist, ist wohl akademisch. Richtig erscheint vielmehr die Charakterisierung der Gewohnheitsverbrecher, die Lilienthal, Mitt. IKV. II S. 71 gibt, als „diejenigen Personen, für die es keinen Unterschied macht, ob die Mittel, deren sie sich zur Beseitigung einer vorhandenen Unlustempfindung bedienen, verbrecherische sind oder nicht".

17) Schäfer-Dohnanyi, Frank Nachtrag zu § 20 a, III, 2 c.

18) JW. 1934, 3281.

19) Chronisch erhöht Gefährliche S. 16.

20) Finger: GerS. 104, S. 188.

Befriedigung eines maßlos gewordenen Bedürfnisses hervorgerufen wird[21]), seine Gefährlichkeit.

α) Gefahr bedeutet Wahrscheinlichkeit eines künftigen schädigenden Ereignisses[22]). Die Beurteilung einer Situation als gefährlich ist abhängig vom Vorhandensein bestimmter, dem schädlichen Ereignis günstiger Bedingungen und von der Unsicherheit über den Eintritt der fehlenden Bedingungen, bei deren Vorliegen das schädigende Ereignis unvermeidlich ist.

Den Träger der Gefahr bezeichnen wir als gefährlich. Die hier interessierende kriminelle Gefährlichkeit eines Menschen bedeutet also die Wahrscheinlichkeit, daß dieser Mensch kriminelle Taten begehen wird[23]).

Die IKV. bemühte sich lange, den Begriff der Gemeingefährlichkeit eines Menschen festzustellen. Die Kriterien waren im wesentlichen dieselben, wie diejenigen für die Unverbesserlichkeit eines Täters. Liszt[24]) formulierte so: Ein Täter ist „gemeingefährlich, wenn wir von ihm erwarten, daß er weitere strafbare Handlungen begehen wird; und das können wir auch so ausdrücken, daß dieses Individuum sich eben durch unsere gewöhnlichen Strafmaßregeln ..... nicht wird abhalten lassen, weitere strafbare Handlungen zu begehen".

Als unverbesserlich erscheinen aber solche „wiederholt Rückfällige, bei denen das Verbrechen erscheint als Ausfluß: erstens einer auf erblicher Belastung beruhenden oder erworbenen Entartung oder zweitens einer gewerbsmäßigen verbrecherischen Lebensführung"[25]).

Unverbesserlichkeit und Gemeingefährlichkeit decken sich nicht, vielmehr gibt es Gemeingefährliche, die verbesserlich sind. Hagemann[26]) nennt sie die „willensschwachen haltlosen Zustandsverbrecher" im Gegensatz zu den „energischen Charakteren, den bewußt Antisozialen".

Die Fragwürdigkeit auch dieser Abgrenzung ist offensichtlich.

Die Begriffe der Unverbesserlichkeit und der Gemeingefährlichkeit umfassen hiernach sowohl Kranke wie Verbrecher. Daß eine solche Zusammenfassung verschiedenartigster Delinquenten nicht Ausgangspunkt einer einheitlichen staatlichen Reaktion sein kann, ist klar. Dies veranlaßte Birkmeyer zu seinem bekannten Ausspruch, daß mit der Gefährlichkeit ein „wissenschaftlich noch lange nicht geklärter, gesetzlich noch kaum verwendbarer, praktisch sehr schwer zu handhabender, ein schrankenloses richterliches Ermessen bedin-

21) Hasse: Die Voraussetzungen der Verhängung von Sicherungsverwahrung in den Entwürfen eines Allg. Dtsch. StGB. v. 1925 und 1927. Diss. Leipzig 1931 S. 12.
22) Exner: Theorie S. 59.
23) Aschaffenburg: Mitt. IKV. NF. 1 S. 144
24) Mitt. d. IKV. Bd. 17 S. 431.
25) Lilienthal, Mitt. d. IKV. II S. 72
26) Mitt. d. IKV. NF. 1 S. 124

gender und infolgedessen die persönliche Freiheit im höchsten Grade gefährdender Begriff“ [27]) ins Gesetz Eingang finde.

Die Wissenschaft hat sich aber nicht abhalten lassen, immer wieder zu versuchen, den Begriff des gefährlichen Verbrechers zu umschreiben.

Der Begriff der Unverbesserlichkeit ist heute aus der strafrechtlichen Diskussion verschwunden, weil er gesetzgeberisch unbrauchbar ist. Ob ein Täter unverbesserlich ist, kann meist nicht mit der erforderlichen Sicherheit festgestellt werden. Dazu, über einen Menschen den Stab endgültig zu brechen, ihn als unverbesserlich zu brandmarken, würde sich ein Richter nur in den seltensten Fällen bereit finden. Der Begriff der Gemeingefährlichkeit ist, das ist Birkmeyer zuzugeben, überflüssig. Jeder, den der Sprachgebrauch als gefährlichen Verbrecher bezeichnet, ist in Wahrheit ein gemeingefährlicher Verbrecher; denn gefährlicher Verbrecher wird nur derjenige genannt, der eine Gefahr für die öffentliche Sicherheit bildet; nicht ist gefährlicher Verbrecher aber derjenige, der nur relativ, z. B. für seinen Todfeind, gefährlich ist. Zur Feststellung der Gemeingefährlichkeit können nur dieselben Argumente verwandt werden, wie zur Feststellung der Gefährlichkeit. Die Prüfung, ob jemand gefährlicher Gewohnheitsverbrecher ist, muß auf die Ursachen der Gefährlichkeit zurückgehen, darauf, ob die Persönlichkeit „in sich einen Komplex von Bedingungen vereinigt, welcher ein kriminelles Verhalten erwarten läßt“ [28]); darauf, ob die Person zum Verbrechen disponiert ist. Gefährlich ist also der Verbrecher, für dessen Tat die individuellen Faktoren, nicht die sozialen, den Ausschlag geben [29]).

β) Die Disposition zum Verbrechen kann verschiedene Ursachen haben.

Sie kann z. B. auf geistiger Abnormität beruhen. Die Taten, die in solchen Fällen begangen werden, erfüllen nur den objektiven Tatbestand eines Verbrechens, da als Verbrechen nur Werke eines zurechenbaren Willens bezeichnet werden. Die Begehung krimineller Taten kann aber auch im Zustande verminderter Zurechnungsfähigkeit erfolgen. Gerade in diesen Fällen ist die Gefährlichkeit besonders groß.

Ein zweiter Grund, der zum Verbrechen disponiert, liegt in der Verwahrlosung eines Jugendlichen.

Ein dritter Grund verbrecherischer Gefährlichkeit liegt im Charakter. Nicht gemeint ist hier die in jedem Menschen schlummernde verbrecherische Potenz [30]). Das, was als Ursache krimineller Gefährlichkeit angesprochen wird, ist vielmehr ein besonderer Charakterzug des Menschen. Als gefährlich bezeichnen wir den Täter, wenn seine Tat auf einem tief eingewurzelten Hang beruht und umge-

27) Birkmeyer, Gefährlichkeit S. 93.
28) Exner, S. 60.
29) Rittler, Mit. d. IKV. NF. 1 S. 99.
30) s. hierzu H. Mayer: Das Strafrecht des deutschen Volkes S. 40/41.

kehrt die Tat das innerste Wesen des Menschen enthüllt[31]). Die Erfahrung hat gezeigt, daß es keine in concreto kriminell-gefährliche Charakteranlage gibt, d. h. solche, bei deren Vorliegen der Mensch unweigerlich kriminell wird. Exner zählt aber einige in abstracto gefährliche Charakterzüge auf, d. h. solche, die als Ursache charakterlich bedingter Gefährlichkeit erfahrungsgemäß öfters in Erscheinung treten. Als solche bezeichnet er Trunksucht, Arbeitsscheu und Willensschwäche[32]). Von Interesse für die Artung der Disposition ist die assoziationspsychologische Erklärung, die Foltin[33]) für das Entstehen einer solchen Disposition zum Verbrechen gibt: Es ist meist eine Charakteranlage, also eine psychische Disposition zum Verbrechen vorhanden. Durch sie entstehen bei Wahrnehmung einer bestimmten Situation assoziative Gedankenverbindungen; die Situation wird zum Beweggrund (Motiv) der Handlung.

So entsteht die „assoziative Verletzungsreihe"[34]), die sich durch gedankliche oder tatsächliche „Einübung" zur Disposition verdichtet.

Aus dem Nachgeben gegenüber dem Motiv wird durch „Einübung" der Charakterzug. Es entsteht die dispositionelle oder chronische Gefährlichkeit[34]) eines Menschen, beruhend auf schlechtem Charakter.

γ) Die in § 20 a gemeinte Gefährlichkeit des Gewohnheitsverbrechers kann nur Gefährlichkeit der zuletzt geschilderten Art sein; denn die gefährlichen Geisteskranken und vermindert Zurechnungsfähigen sperren wir, falls sie Verbrechen begehen, die durch ihre Krankheit verursacht sind, in Irrenhäuser ein. Sie sind kein Objekt der Strafe (§ 42 b).

Ebensowenig werden die Jugendlichen von der Regelung des § 20 a betroffen, für sie gilt die Sonderregelung des JGG.

Auch die äußeren Lebensumstände (Familie, Wohnungsverhältnisse, Arbeitskameraden, Erwerbslosigkeit) können einen Täter gefährlich erscheinen lassen. Auch diese äußere Gefährlichkeit kann eine Bestrafung des Täters als gefährlichen Gewohnheitsverbrechers nicht herbeiführen; denn es kommt bei der Gefährlichkeit des § 20 a auf den Zusammenhang der Gefahr mit dem Hang des Täters an. So weit die Kriminalität nicht auf einem Hang beruht, kann der Täter zwar gefährlich sein, er ist aber nicht Gewohnheitsverbrecher. Es ist also scharf zu scheiden zwischen einem Hang und einer „äußeren" Gefährlichkeit. Kriterium ist, ob der Täter nur in dieser Umgebung oder in dieser Lebenslage gefährlich ist, oder ob er ein chronisch Gefährlicher ist. Festzustellen ist dabei, ob die äußere Gefährlichkeit ohne Zutun des Menschen vorhanden ist, oder ob sie nicht vielmehr darauf beruht, daß der Mensch sich eine gefährliche Umgebung

31) Liszt-Schmidt 26. Aufl. S. 13.
32) Exner: Theorie der Sicherungsmittel S. 81/82.
33) Foltin: Chronisch erhöht Gefährliche S. 14.
34) Foltin S. 16.

schafft. In letzterem Fall ist die scheinbar äußere in Wahrheit eine innere, charakterlich bedingte Gefährlichkeit.

Praktisch werden diese Erwägungen dann, wenn die Kriminalität zwar auf einem Hang beruht, außerdem aber durch die Milieuverhältnisse bestimmt wird. Für die Behandlung solcher Fälle ist eine Reichsgerichtsentscheidung [35]) grundlegend, die dem Richter aufgibt, scharf zwischen einer durch äußere Umstände gegebenen Wiederholungsmöglichkeit und der im Gesetz geforderten, im Charakter des Täters begründeten Wiederholungsgefahr zu unterscheiden. Es sind alle äußeren Umstände, in denen der Täter lebt, zu prüfen, aber im Zusammenhang mit der inneren Einstellung des Täters, der abschreckenden Wirkung der Strafe und der Aussicht, daß ein nochmaliger Rückfall unweigerlich Sicherungsverwahrung zur Folge haben würde.

αα) Nicht jede Gefährlichkeit eines Gewohnheitsverbrechers ist also gewohnheitsverbrecherische Gefährlichkeit [36]). Dies ist zu beachten. Vielmehr ist Gewohnheitsverbrecher i. S. des § 20 a nur ein Mensch, der deshalb gefährlich ist, weil er einen bösen Willen hat.

Diese Grenze wird gezogen durch die Feststellung, daß der Gewohnheitsverbrecher „Verbrecher" sein muß, d. h., daß er zu dem Kreis derjenigen Volksgenossen gehört, die vor der Volksgemeinschaft für ihr sozialwidriges Verhalten verantwortlich sind: der Täter muß zurechnungsfähig sein. Der Verbrecherkreis wird also begrenzt durch § 51 Abs. 1. Der Zurechnungsunfähige ist Kranker, nicht Verbrecher.

Zweifelhaft erscheint die Frage, ob der gemäß § 51 Abs. 2 als vermindert zurechnungsfähig zu bezeichnende Täter ein Gewohnheitsverbrecher i. S. des § 20 a sein kann. Sachverständige sind nicht selten der Ansicht, daß die meisten Gewohnheitsverbrecher geistig minderwertig sind [37]). Jedoch ist der juristische Begriff der verminderten Zurechnungsfähigkeit enger als der medizinische. Nicht alle im medizinischen Sinn als geistig minderwertig zu bezeichnenden Verbrecher sind vermindert Zurechnungsfähige i. S. des § 51 Abs. 2. Vielmehr ist durch dasselbe Gesetz, welches einerseits die Strafmilderung für verminderte Zurechnungsfähigkeit einführte, andererseits die Strafschärfung für den Gewohnheitsverbrecher angeordnet

---

35) JW. 1934, 3281/2.

36) So auch Eb. Schmidt, SchwZ.Str.R. 45, 200 ff,

37) Wahlberg: Mass und mittlerer Mensch, Grünh. Z. V, S. 409: „Ausdruck einer psycho-moralischen Entartung". Wilmanns S. 74: „Fast nur der seelisch irgendwie Minderwertige scheitert". Mezger, Lehrb. S. 297: „Unverbesserliche Kriminalität läßt immer eine tiefere organische Begründung der Abnormität mindestens vermuten". Siefert: Jur. psy. Grenzfr. Bd III Heft 5 S. 5 und 6; Grünhut, ZStW. Bd. 50 S. 303: „Erkenntnis, daß, was wir unter verminderter Zurechnungsfähigkeit verstehen, nicht ein Grenzfall, sondern der Hauptfall des Strafrechts ist".

worden. Der Kreis, der als vermindert zurechnungsfähig zu bezeichnenden Verbrecher, darf also nicht soweit gezogen werden, daß § 20 a praktisch illusorisch wird [38]).

Die vorliegende Untersuchung beschränkt sich auf die Menschen, bei welchen die verminderte Zurechnungsfähigkeit ein Dauerzustand ist, da von einem vermindert zurechnungsfähigen Gewohnheitsverbrecher nur dann gesprochen werden kann, wenn die verminderte Zurechnungsfähigkeit in seinen Taten immer wieder zum Ausdruck kommt.

Diese vermindert Zurechnungsfähigen charakterisieren sich als Individuen, deren geistig seelischer Zustand erheblich von der Norm abweicht. Es handelt sich um das Zwischengebiet zwischen geistiger Gesundheit und Krankheit. Die genauere Abgrenzung dieses Täterkreises, der durch „abnorme Variationen der Norm" [39]) gekennzeichnet wird, ist schwierig, weil es eine scharfe Trennungslinie zwischen seelischer Gesundheit und Krankheit nicht gibt [40]). Die Norm ist empirisch nicht feststellbar, weil ein „Durchschnittsmensch" nicht existiert, sondern jeder vom anderen verschieden ist, keiner dem anderen genau gleicht. Die Abgrenzung dessen, was normal ist, was über oder unter der Norm liegt, ist daher abhängig von einer Bewertung [41]). Diese braucht nicht rein medizinischer Natur zu sein, wird vielmehr nach den Bedürfnissen des Rechts unter Übereinstimmung mit den Forschungen der Psychiatrie dort gezogen, wo die krankhaften Abweichungen von der Norm „erheblich" sind. (§ 51, Abs. 2). Maßgebend ist, ob die Abweichungen von der Norm das Bild der Persönlichkeit bestimmen [42]). Sicher ist, daß es Täter gibt, deren geistig-seelische Fähigkeiten hinter denen der „Durchschnittsmenschen" zwar erheblich zurückbleiben, aber nicht in einem solchen Maße, daß die Zurechnung ihrer Taten als ungerechtfertigt erscheint. Sie sind also nicht zurechnungsunfähig. Strafe ist an sich nicht ungerecht, aber nicht in derselben Schärfe wie über den Gesunden zu verhängen.

Das Kriterium für diesen Geisteszustand ist, daß zwar auf Motive reagiert wird, und daß diese Reaktion nicht sinnlos oder zufällig ist, daß andererseits die Motivierbarkeit aber auch nicht ganz normal ist. Es wird z. B. übermäßig (Psychopath) reagiert; oder das Wesen der rechtlichen Ordnung wird nicht richtig erfaßt, oder die Konsequenzen für das eigene Verhalten können aus dieser Erkenntnis nicht richtig gezogen werden [43]). Die Grenzen dieses Zwischen-

38) M. E. Mayer: Gutachten z. DJT. Bd. I S. 147 spricht vom Gewohnheitsverbrecher ausdrücklich nicht beim geistig Anomalen: „In einem solchen Fall ist zweifellos nicht die Gewohnheitsmäßigkeit sondern die geistige Minderwertigkeit der maßgebende Faktor".

39) Wilmanns S. 44.

40) Mezger, Lehrb. S. 297; Wilmanns S. 48/49.

41) Mezger, Lehrb. S. 298; Kriminalpolitik S. 38; Wilmanns S. 48.

42) Mezger: Kriminalpolitik S. 38/39.

43) Kahl: Gutachten z. 27 DJT. Bd. I. S. 211.

gebietes sind sowohl nach oben wie nach unten fließend[44]). Sind die Abweichungen von der Norm unerheblich, so sprechen wir noch von normalen, vollverantwortlichen Menschen[45]). Diese Behandlung der nur leicht Anomalen rechtfertigt sich aus dem Gerechtigkeitsgefühl des Volkes und damit aus Gründen der Generalprävention. Es bestehen aber auch von seiten der Psychiatrie her keine Bedenken, die Gerechtigkeit einer derartigen Behandlung dieser Individuen anzuerkennen. Es ist eine Erfahrungstatsache, daß bei den hier interessierenden leicht anomalen Psychopathen, Schwachsinnigen und Haltlosen die Asozialität durch milde Behandlung gesteigert wird, indem der Wille noch mehr geschwächt und die letzten Hemmungen beseitigt werden. Hingegen sind diese Individuen für die edukatorische Bedeutung der Norm und die abschreckende Wirkung der Strafe besonders empfänglich. So würde eine weichliche Handhabung der Strafmilderungsbefugnis, eine zu weite Fassung des Begriffs der verminderten Zurechnungsfähigkeit für die Strafrechtspflege von Schaden sein[46]).

Erst bei einer Abweichung von der Norm, die so erheblich ist, daß es zweck- und sinnlos erscheint, den Menschen für sein Tun vollverantwortlich zu machen, daß dies auf ein Erfolgs- statt auf ein Schuldstrafrecht hinauslaufen würde, greift die Straf-, weil Schuldmilderung, des § 51 Abs. 2 ein.

Somit sind diejenigen geistig Minderwertigen, die im Sinne des Gesetzes nicht als vermindert zurechnungsfähig zu betrachten sind, Vollzurechnungsfähige. Es decken sich also die Grenzen voller Zurechnungsfähigkeit und geistiger Gesundheit nicht[47]), und es unterliegt keinem Zweifel, daß diejenigen geistig nicht ganz gesunden Täter, die nicht vermindert zurechnungsfähig i. S. des § 51 Abs. 2 sind, Gewohnheitsverbrecher sein können.

Die Frage, ob die nach § 51 Abs. 2 vermindert Zurechnungsfähigen auch Gewohnheitsverbrecher sein können, bleibt hier noch offen. Zunächst erscheint es als contradictio in adiecto, die Möglichkeit einer Strafminderung (§ 51 Abs. 2) neben einer obligatorischen Strafschärfung (§ 20 a) anerkennen zu wollen. Dieses Bedenken wird nicht dadurch ausgeräumt, daß die nach §§ 42 b u. e anzuordnende Sicherungsverwahrung bezw. Unterbringung in einer Heil- und Pflegeanstalt von der Bestrafung des Täters als eines gefährlichen Gewohnheitsverbrechers abhängig gemacht ist. Denn um diese Voraussetzungen zu erfüllen, würde es genügen, daß der Tä-

---

44) Wilmanns S. 51: Man täusche sich nicht über die Unbestimmbarkeit und Dehnbarkeit des Krankheitsbegriffs auf dem Gebiet der Variationen der Norm, und daß die Entscheidung, ob ein „krankhafter Zustand" oder „eine bloß sittliche Verirrung eines gesunden Menschen" vorliegt, vielfach auf Willkür hinauslaufen wird.

45) Diese werden offenbar von den oben S. 11 Fußn. 37 genannten Schriftstellern auch zu den geistig Minderwertigen gezählt.

46) Mezger: Kriminalpolitik S. 55.

47) So auch Kahl: Gutachten z. 27. DJT. Bd. 1 S. 184.

ter als gefährlicher Gewohnheitsverbrecher i. S. des § 20 a erachtet würde, d. h. also, daß im Urteil zum Ausdruck gebracht würde, daß die Voraussetzungen des § 20 a erfüllt wären, falls es sich um einen normalen Menschen handeln würde. Man könnte annehmen: da der Täter vermindert zurechnungsfähig i. S. des § 51 Abs. 2 ist, sei für eine scharfe Strafe aus § 20 a kein Raum. Vielmehr bestimme sich der Strafrahmen ausschließlich nach den Vorschriften über die verminderte Zurechnungsfähigkeit. Eine solche Auslegung steht im Gegensatz zu allen bisher vertretenen Anschauungen und erscheint auch in der Tat unrichtig. Der Schuldvorwurf gegenüber dem Gelegenheitsdieb ist geringer als der gegenüber dem Gewohnheitsdieb. Der vermindert Zurechnungsfähige ist zurechnungsfähig. Seine Taten können ihm also zugerechnet, vorgeworfen werden — nur muß sich der Vorwurf ihm gegenüber mildern. Es ist aber auch der Schuldvorwurf gegenüber dem vermindert zurechnungsfähigen Gelegenheitsdieb geringer, als derjenige gegenüber dem vermindert zurechnungsfähigen Gewohnheitsdieb.

Die Tatsache, daß die Kriminalität in seiner Krankhaftigkeit begründet ist, wirkt beim vermindert Zurechnungsfähigen nicht entschuldigend, sondern nur schuldmildernd. Damit, daß seine verminderte Zurechnungsfähigkeit festgestellt wird, ist anerkannt, daß er für seine verbrecherische Betätigung verantwortlich ist, daß er seiner geistigen Struktur nach zu pflichtgemäßer Entscheidung fähig ist[48]). Also wirkt die Gewohnheitsmäßigkeit der Begehung in gleicher Weise schuldsteigernd beim vermindert Zurechnungsfähigen wie beim Vollzurechnungsfähigen.

Die Vorschrift des § 51 Abs. 2 ist somit ein Schlüssel zur Errechnung des Vorwurfs, der dem vermindert Zurechnungsfähigen gemacht werden kann. Der nach den besonderen Umständen des Falles gegen den Täter zu erhebende Vorwurf wird zunächst ohne Berücksichtigung der verminderten Zurechnungsfähigkeit festgestellt, und sodann nach dem Schlüssel der §§ 51 Abs. 2, 44 dem vermindert Zurechnungsfähigen angepaßt. Die Strafdrohungen nach § 20 a und § 51 Abs. 2 schließen sich nicht aus, sondern ergänzen sich. Auch vermindert Zurechnungsfähige können somit als gefährliche Gewohnheitsverbrecher mit der Strafe aus § 20 a belegt werden.

ββ) Der Kreis der Gefährlichen ist außerdem einzuengen auf eine durch Richtung oder Intensität qualifizierte Gefährlichkeit. Bezüglich der Richtung bedeutet dies, daß nur diejenigen chronischen Verbrecher, bei welchen Taten von einer gewissen Erheblichkeit zu erwarten sind, als gefährliche Gewohnheitsverbrecher i. S. des § 20 a anzusehen sind. Diese Erheblichkeit ist aus der Natur der zu erwartenden Straftaten (Verbrechen, Vergehen, Übertretungen) und aus der Erheblichkeit der an die zu erwartende Tat geknüpften Strafdrohung zu erkennen.

---

48) s. dazu Kahl: Gutachten z. 27. DJT. Bd. I S. 187.

Durch ihre Intensität ist eine Gefährlichkeit dann qualifiziert, wenn die zu erwartenden Taten zwar nicht als einzelne erheblich sind, durch ihre zu erwartende Häufigkeit aber die Kriminalität des Täters ebenfalls erheblich erscheint.

Ausgeschieden werden die nur lästigen Gewohnheitsdelinquenten: wie Bettler, Landstreicher, bei welchen die zu ihrer Bekämpfung aufgewendete Mühe in keinem Verhältnis zu ihrer Volksschädlichkeit stehen würde[49]). Gefährlich im Sinne des Gesetzes ist also eine Kriminalität, wenn der verbrecherische Wille besonders hartnäckig erscheint[50]) und wenn außerdem

a) das bedrohte Rechtsgut sehr hochwertig ist oder
b) die anzuwendenden Mittel besonders gefährlich erscheinen oder
c) wenn die geringe Wertigkeit des bedrohten Rechtsguts wettgemacht wird durch die Häufigkeit der zu erwartenden Angriffe[51]).

4. Die hangmäßige Bedingtheit der Taten und die daraus entspringende Gefahr neuer Taten ist für alle Gruppen chronischer Kriminalität die gleiche. Das Gesetz vom 24. November 1933 faßt diese Gruppen daher auch zu einer einheitlichen Behandlung zusammen und benennt sie: Gewohnheitsverbrecher. Das Reichsgericht[52]) sagt dazu: „Der Begriff Gewohnheit deutet auf einen Zug im Wesen des Verbrechers, auf einen Seelenzustand ..., der bestimmte Vorstellungen gegenüber anderen leichter zur Geltung kommen läßt, sodaß sie sich schließlich zwangsläufig wiederholen, und durch einen Hang zur Wiederholung gekennzeichnet ist".

Diese Definition paßt ebenso für den Gewohnheitsverbrecher, der aus einer echten (verbrecherischen) Gewohnheit handelt, wie für den Gewerbsmäßigen und den Berufsverbrecher, die dem sie treibenden Hang nicht nur keine Hemmungen entgegensetzen, sondern diesen Hang ausbilden und ausnutzen. Beide Arten von Hangtätern handeln gleichgültig gegen das Wohl der Volksgenossen, rücksichtslos, hemmungslos. Sie bilden infolgedessen eine stete Gefahr für die Volksgemeinschaft. Ihre Sonderstellung gegenüber den weniger asozialen Verbrechern und die Gleichbehandlung aller chronisch Kriminellen ist deshalb innerlich gerechtfertigt[53]).

Die Begründung des Gesetzes spricht sich eindeutig in dieser Richtung aus[54]).

---

49) Rittler, Mitt. d. IKV. NF. 1 S. 99.
50) Zu a, b, c, RG. 68 Nr. 41 S. 155; JW. 1934 1652, 3062 und 2355.
51) So jetzt RG. 68 Nr. 27 S. 98 gegenüber der offenbar irrigen Entscheidung JW. 1934 2335.
52) RG. 68 Nr. 41 S. 155.
53) s. dazu schon Allfeld: Gewohnheitsverbrecher S. 11/12.
54) Durchgehend wird das Gesetz auch so verstanden: Schäfer-Wagner-Schafheute § 20 a Anm. 10 und 11; Mezger: Deutsches Strafrecht I S. 150 ff./

Gewohnheitsverbrecher im Sinne des Gesetzes vom 24. November 1933 ist also sowohl der echte Gewohnheitsverbrecher wie auch der aktive Berufsverbrecher. Der Begriff umfaßt somit alle Erscheinungsformen der chronischen Kriminalität[55]). Die Machtmittel des Staates richten sich also nicht bloß gegen das Spezialistentum, sondern auch gegen die Großunternehmer des Verbrechens[56]).

Die Untersuchung hat ergeben, daß die in § 20 a gemeinte Gesinnung sich in einer verbrecherischen, gefährlichen Gewohnheitsmäßigkeit auswirkt. Die drei Elemente sind untrennbar, um den Kreis der Täter richtig zu umschreiben.

Als gefährlicher Verbrecher ist jemand nur deshalb anzusehen, weil er ein chronisch Krimineller ist.

Der Begriff des Gewohnheitsverbrechers würde (da das Wort Verbrechen nicht im technischen Sinn des § 1 StGB. gebraucht wird), ohne die Hinzufügung des Adjektivs: gefährlich, die kleine chronische Kriminalität mitumfassen.

Und ein gefährlicher Gewohnheitsmäßiger ist auch der Geisteskranke.

Der Kreis der Täter, den § 20 a umfaßt, wird also exakt nur umschrieben in der Aussage: gefährlicher Gewohnheitsverbrecher ist jeder chronisch erhöht gefährliche Verbrecher.

Zweiter Teil:

DIE SCHULD.

I. Der Schuldbegriff.

Das Merkmal, durch welches sich die Tat des Gewohnheitsverbrechers von einem Gelegenheitsverbrechen unterscheidet, ist, wie im ersten Teil der Arbeit klar wurde, die Bedingtheit dieser Tat durch

Exner, ZStW. 53, 652; Gürtner, Arch. Krim. 93, 197; Finger, GerS. 104, 176 (190) etwas anders; a. A.: Gerland, Festschr. f. Hübner S. 30 aus doktrinär anmutenden Gründen.

55) So auch schon M. E. Mayer, Gutachten z. 28. DJT. 1907 I. Bd. S. 158, anders S. 179, wo er ausführt, daß dem gewerbsmäßigen Verbrecher nur die gewohnheitsmäßige Begehung verschiedenartiger Verbrechen und Vergehen gleichgestellt werden kann, weil es Verbrecher gebe, die nur in irgend einer Weise sozial unbrauchbar, sonst wertvoll sind, für die sich eine Gleichbehandlung mit den Gewerbsmäßigen nicht rechtfertigen würde.

Der Name Gewohnheitsverbrecher geht auf die Arbeiten der IKV. zurück, wo zuerst von Krohne „Berufsverbrecher" vorgeschlagen wurde. Man fand dies zu eng und wählte den farbloseren Namen Gewohnheitsverbrecher . . ., „von denen man sich nicht nur vereinzelter wenn auch wiederholter Verstöße gegen die Rechtsordnung, sondern eines andauernden Verhaltens von der Art zu versehen hat, daß ihre ganze Existenz als eine antisoziale, gemeinschädliche angesehen werden muß" (Hagemann, Mitt. d. IKV. NF. 5 S .10).

Zur Auslegung nach dem rationalen, nicht nach dem sprachgebräuchlichen Sinn s. Engisch, Mon. Krim. Psy. 25, 78.

einen Hang, die Gewohnheitsmäßigkeit. Sie muß logischerweise auch das qualifizierende Merkmal für die Strafe sein.

Nach unserer heutigen Kulturauffassung soll alle Strafe Schuldstrafe sein. Dies bedeutet, daß alle Strafe bezogen ist auf Vergeltung. Spezialpräventive Zweckmäßigkeitsgesichtspunkte müssen ausscheiden, sobald sie nicht mehr im Rahmen gerechter Vergeltung berücksichtigt werden können.

Alles Strafen muß so seine Begründung finden im großen Zusammenhang des Strafrechts als gerechte Vergeltung. Denn alle ungerechte, wenn auch im Einzelfall etwa zur Setzung von Gegenmotiven höchst zweckmäßige Strafe ist unzweckmäßig im großen Zusammenhang. Derartiges Strafen fände keinen Widerhall im Volksbewußtsein und müßte so notwendigerweise seinen Zweck: wirksame Bekämpfung der Kriminalität verfehlen.

Da nun die Gewohnheitsmäßigkeit dem rechtsgutsverletzenden Charakter der Tat nichts Neues hinzufügt, scheint die Strafschärfung ihren Grund in einer über die objektive Bedeutsamkeit der Tat hinausschießenden Schuld zu finden.

Merkel[57]) geißelte diese Ansicht als oberflächlich, denn: „Dem Sinken persönlicher Kraft und Freiheit gegenüber von einer größeren Verschuldung zu reden, hat offenbar keinen vernünftigen Sinn".

Es wird sich also im folgenden darum handeln, diesen „vernünftigen Sinn" der gesetzlichen Regelung aufzuspüren. Vernünftig im Sinne Merkels ist die Regelung offenbar nur dann, wenn sich zeigen läßt, daß von erhöhter Schuld gesprochen werden kann, obwohl die „Widerstandskraft gegen Versuchungen zum Verbrechen als eine geringe und im Laufe eines verfehlten Lebens als eine sich ständig mindernde erscheint"[57]).

So stellt sich die Frage nach dem Grund der Strafschärfung für den Gewohnheitsverbrecher in der Form: Inwiefern ist eine hangmäßig begangene Tat höher schuldhaft als ein Gelegenheitsverbrechen.

1. Es muß davon ausgegangen werden, daß der Begriff der strafrechtlichen Schuld für alle Verbrecher und Verbrechensarten nur einheitlich festgelegt werden kann. Die Unterscheidung innerhalb dieses einheitlichen Begriffs kann also nur durch Grade der Schuld gebildet werden. Daß Schuld ein Steigerungsbegriff ist, entspricht der allgemeinen Meinung[58]).

2. Es kann nicht Aufgabe dieser Untersuchung sein, den Begriff der Schuld ab ovo zu entwickeln. Vielmehr erscheint es notwendig und auch möglich, auf der Vorarbeit der Wissenschaft ohne nähere Begründung aufzubauen. Es muß von einer Schulddefinition ausgegangen werden, die von der Wissenschaft allgemein anerkannt wer-

56) Mittler, Mitt. d. IKV. NF. 1 S. 102.
57) Merkel-Liepmann: Lehre vom Verbrechen S. 328 ff.
58) Frank vor § 51 II, 1 S. 137.

den kann, welche aber zugleich mehr bietet, als eine allgemeine Umschreibung. Als solche materiale Schuldformel bietet sich die von Graf zu Dohna verwandte Formulierung: „Schuld ist pflichtwidrige Willensbestimmung“ [59]).

a) „Vorwerfbar“ [60]) ist das Verhalten, wenn es pflichtwidrig ist. Nach dieser Abrundung verlangt die Frank'sche Formulierung geradezu; denn die Aussage, daß „verbotenes Verhalten“ jemandem „dann zur Schuld anzurechnen ist, wenn man ihm einen Vorwurf daraus machen kann, daß er es eingeschlagen hat“, regt die Frage an: Und wann ist dieser Vorwurf zu erheben? Da nach Franks eigenen Ausführungen dies nur eine abkürzende Formel sein soll, deren Inhalt sich erst aus ihren Elementen ergibt, so ist die Dohna'sche Formulierung als die konkretere vorzuziehen. Das Gleiche gilt für die sachlich gleichlautende Formulierung von Liszt-Schmidt [61]): „Schuld ist die Vorwerfbarkeit einer rechtswidrigen Handlung im Hinblick auf die Fehlerhaftigkeit des sie verursachenden psychischen Vorgangs“. Vor ihr hat die Dohna'sche Formulierung ihre schlagwortartige Kürze voraus.

Dies möge zur Begründung der gewählten Formulierung genügen.

b) Ebenso allgemein anerkannt wie der Inhalt dieser Formel ist heute der Aufbau des Schuldbegriffs.

Schuld liegt vor, wenn außer der psychologischen Voraussetzung (Zurechnungsfähigkeit) und der psychologischen Beziehung [62]) (Vorsatz oder Fahrlässigkeit) eine vorwerfbare Mangelhaftigkeit in der Willensbestimmung, eine Pflichtwidrigkeit, vorliegt. Diese letzte Voraussetzung ist in dieser Formulierung ebenfalls der Frank'schen: „Normale Beschaffenheit der Umstände, unter welchen der Täter handelt“, vorzuziehen. Denn diese gibt wiederum den Grund dafür an, weshalb eine normale Motivierung gefordert werden muß. Bei anomaler Motivierung kann von Pflichtwidrigkeit eben keine Rede sein. Das ergibt sich aus dem Pflichtbegriff.

3. Um dem Wesen der Schuld des Gewohnheitsverbrechers im Unterschied von der Schuld des Gelegenheitsverbrechers auf die Spur zu kommen, ist es erforderlich, das Wesen der Pflichtwidrigkeit zu ergründen.

---

59) Dohna: Aufbau S. 31; GerS. 65, 312: Pflichtwidrige Willensbetätigung. Siehe auch M. E. Mayer: Lehrb. S. 234, Schuldh. Handl. S. 106. Aber auch Liszt-Schmidt S. 224 und Birkmeyer: Gefährlichkeit S. 30 Anm. 35.

60) Frank: Über den Aufbau des Schuldbegriffs S. 11.

61) Liszt-Schmidt S. 228.

62) Der Ausdruck psychologische Beziehung (Mezger, Lehrb. S. 271) ist hier wegen seiner Allgemeingebräuchlichkeit beibehalten worden (s. auch Dohna, GerS. 65, 314) wobei jedoch nicht übersehen wird, daß die unbewußte Fahrlässigkeit gerade durch den Mangel einer derartigen Beziehung gekennzeichnet ist (Dohna, ZStW. 32, 324).

a) Der Pflichtbegriff ist durch Kant für alle Zeiten gültig festgelegt. „Pflicht ist diejenige Handlung, zu welcher jemand verbunden ist". Verbunden werden wir aber durch den kategorischen Imperativ: „Handle nach einer Maxime, welche zugleich als allgemeines Gesetz gelten kann" [63]).

b) Auch diese Kant'sche Formel ist nur Formel, nicht Inhalt. Wie im einzelnen Fall gehandelt werden soll, sagt sie nicht aus. Trotzdem ist die Dohna'sche der Frank'schen Formulierung vorzuziehen, denn im menschlichen Bewußtsein verbindet sich mit dem Pflichtbegriff ein materialer Gehalt. Die Formel ist infolgedessen konkreter.

Diese materiale Ausfüllung der Kant'schen Formel ergibt sich durch ihre notwendige Bezogenheit auf Werte.

Der Wertbegriff, die Wertordnung sind aber durchaus relativ. Sie wechseln je nach dem Standpunkt der Weltanschauung. Die Formel sagt also nur dann etwas aus, wenn von einer feststehenden Wertgrundlage aus gefragt wird. Die darin begründete Angreifbarkeit der Formel für das Gebiet der Ethik beraucht uns hier nicht zu interessieren. Für das Recht ist die gemeinsame Wertgrundlage gegeben in der gemeinsamen Kulturanschauung. Auf ihr gründet, auf sie bezieht sich das Recht. Aus ihr bezieht es seine Wertungen, aus ihr heraus will das Gesetzt verstanden und ausgelegt werden. Durch das Gesetz, speziell durch das Strafgesetz werden für die Gemeinschaft des Volkes grundlegend wichtige Kulturanschauungen festgelegt und garantiert [64]). Sie werden dadurch aus der Sphäre der Unverbindlichkeit herausgehoben [65]), werden zu kategorischen Imperativen [66]). Sie verlangen von demjenigen, dessen Anschauungen mit dem Gesetz nicht übereinstimmen, daß er sein Wertbild ändere. Die Norm hat edukatorische Bedeutung [67]). Aus dem Gesetz im Zusammenhang mit der Kulturanschauung oder auch aus letzterer allein ohne Kenntnis des Gesetzes ergibt sich der Inhalt der Pflicht für die Volksgenossen. Dies ist unbestreitbar für den Kreis derjenigen Taten und Pflichten, die im vorliegenden Zusammenhang allein interessieren. Es sind diejenigen, deren Verletzung aus den Straflisten von Gewohnheitsverbrechern regelmäßig zu ersehen sind, als: Verbrechen gegen Leben, Freiheit und Eigentum. Bei der Verletzung dieser Rechtsgüter braucht nach der Kenntnis der (Rechts- minde-

---

63) Metaphysik der Sitten S. 23 ff. insbes. S. 25 und 28.

64) H. Mayer S. 33: „Sittenbildende Kraft der Gesetze"; M. E. Mayer: Schuldh. Handl. S. 109: „Geltende Werturteile."

65) Solange kein Strafgesetz verbietet, ist z. B. die Einstellung zum Zweikampf oder zur studentischen Schlägermensur abhängig von persönlicher Ansicht über ihre Kulturgemäßheit oder ihre Kulturwidrigkeit. Das strafrechtliche Verbot oder seine Aufhebung machen aus der Kulturanschauung eine Rechtsanschauung.

66) siehe Kants Definition vom Gestz: Metaphysik S. 31; H. Mayer S. 33: „Allem Recht ist somit ein sittliches Pathos immanent."

67) Merkel-Liepmann S. 94; M. E. Mayer, Lehrb. S. 236; „. . . keine Rücksicht auf abseits liegende Kulturideale, denen Eigenbrödler huldigen".

stens Kultur-) Norm, welche sie für schutzwürdig erklärt und ihren Schutz zur Pflicht macht, nicht gesucht zu werden. Sie ist im Bewußtsein jedes, auch des einfachsten Volksgenossen lebendig.

c) Die Pflicht tritt im Bewußtsein des Menschen auf als Vorstellung eines konkreten geforderten Verhaltens. Sie sucht den Menschen zu pflichtgemäßem Verhalten zu motivieren [68]).

α) „Motive sind Vorstellungen, die auf den Willen einwirken" [69]). Dies geschieht dadurch, daß diese Vorstellungen mit einer größeren oder geringeren Gefühlsbetonung dem Menschen, der motiviert werden soll, eine vorzunehmende Handlung vorstellen. Ob das Motiv, im Sinne von Handlungsreiz zu einer: „in einem Menschen liegenden Ursache seiner Willensbetätigung" [70]) wird, hängt von dem oder den mehreren Gegenmotiven ab, die in der Regel mit einem Motiv verbunden sind. „Auf der Arena menschlichen Bewußtseins" entspinnt sich nun ein „Kampf der Motive" [71]). Dies ist nichts weiter, als die Überlegung des Menschen, was zu tun sei. „Siegen" in diesem Kampf wird dasjenige Motiv, das am meisten gefühlsbetont ist, d. h. das entweder der Wesensart des Menschen überhaupt oder seinem augenblicklichen psychischen Zustand am meisten entspricht. Die Handlung ist so die Folge einer emotialen Entscheidung in diesem Motivenstreit, die wir „Entschluß" nennen. Maßgebend für den Ausfall dieses Entschlusses ist nun nicht das Motiv allein. Vielmehr wissen wir, daß nicht jede Vorstellung jedem Menschen zum Motiv wird. Es hängt vielmehr von der persönlichen Eigenart ab, ob eine bestimmte Vorstellung zum Motiv, d. h. zur gefühlsbetonten Vorstellung wird. In noch stärkerem Maße persönlichkeitsgebunden ist die Entscheidung selbst. Aus ihr erkennen wir den Menschen.

Hierauf ist jedoch später einzugehen. Hier genügt es festzustellen, daß es Vorstellungen sind, die den Menschen zum Handeln veranlassen, und daß es die mit der Vorstellung verbundene Gefühlsbetonung ist, die sie zum siegreichen Motiv macht.

β) Das Pflichtbewußtsein als Vorstellung der vorzunehmenden Handlung erhält die motivierende Gefühlsbetonung durch das ihr immanente Sollen. Beim Auftauchen des Handlungsreizes entsteht in der Vorstellung des Täters, hervorgerufen durch die Kenntnis der Pflicht, das Gegenmotiv sofort mit. Im allgemeinen wird der normale Mensch nicht zur Begehung eines Verbrechens angereizt, weil das Gegenmotiv, das Pflichtbewußtsein, die sich etwa meldende Freude an einer verbrecherischen Tat niederhält, oder gar nicht erst

---

68) Vgl. zum folgenden M. E. Mayer: Schuldh. Handl.
69) M. E. Mayer a.a.O. S. 43, Lehrb. S. 103/104.
70) M. E. Mayer: Schuldh. Handl. S. 42.
71) Dohna, Mon. Krim. Psy. 3, 518.
72) s. unten S. 23.

entstehen läßt. Das Pflichtbewußtsein hat eine so überragende motivierende Kraft, daß (in den hier interessierenden Fällen) von der pflichtgemäßen, als der normalen Motivation gesprochen werden kann.

γ) Jedes Verbrechen erscheint somit als „Akt fehlerhafter Motivation“ [73]).

d) Voraussetzung dafür, daß diese fehlerhafte Motivation, diese Pflichtwidrigkeit dem Täter vorgeworfen werden kann, ist die Abwesenheit von innerem oder äußerem Zwang.

α) Zunächst ist ganz allgemein Voraussetzung des Pflichtbegriffs, daß der Mensch fähig ist, zu tun, was er soll. Die Frage der Willensfreiheit kann hier nicht erörtert werden. Sie kann auch nicht problematisch sein, nachdem von der Pflicht als dem zentralen Punkt des Strafrechts ausgegangen wurde. Vielmehr ist die Freiheit des Menschen als „Kausalität der Persönlichkeit“ [74]), als Fähigkeit zu handeln nach persönlicher Entscheidung für oder gegen die erkannte Pflicht, als „wirksam werden nach eigenem Recht“ [75]) unzweifelhaft.

β) Diese prinzipielle Möglichkeit sinnvoller Zurechnung ist also auch im Einzelfall nicht zweifelhaft und bedarf keiner Prüfung durch den Richter.

Festgestellt werden muß vielmehr nur, ob der Täter im konkreten Fall frei von innerem oder äußerem Zwang ist. Diese Freiheit ergibt sich aus der Feststellung der Fähigkeit zu persönlicher Ausrichtung nach der rechtlichen Norm. Dazu gehört zweierlei, einmal die Einsichtsfähigkeit in das Wesen rechtlicher Ordnung, und sodann die Möglichkeit zur Ausrichtung der Handlung nach dieser Einsicht. Ausgeschlossen ist die Zurechnung „persönlichkeitsfremder Taten“, bei welchen die Zurechnungsfähigkeit durch„ Störungsvorgänge, die einen Einbruch in die bisherige Persönlichkeitsartung des Täters bedeuten“ [76]), ausgeschlossen war. Es handelt sich hier um akute Geistesstörungen, die nicht immer auf ausbrechender Geisteskrankheit beruhen, hierher gehören auch Taten, die in einem solchen Mißverhältnis zur Persönlichkeit des Täters stehen, daß die Tat nur aus krankhafter Geistesstörung (überstarkem Affekt) zu erklären ist [77]). Die innerpsychische Ursache der Tat erscheint als etwas der ursprünglich normalen Persönlichkeit Aufgepfropftes. Der Wille ist darin nicht unverfälscht zum Ausdruck gekommen. Und deshalb läßt „der Wert der Tat keinen Schluß zu auf den Wert des Willens“. Dies gilt ebenso von den „abnormen Persönlichkeiten“, die niemals anders gewesen sind [78]). Die Taten dieser Menschen sind

73) M. E. Mayer, Lehrb. S. 246.
74) Dohna, GerS. 65, 318.
75) Merkel-Liepmann S. 97.
76) Mezger, Lehrb. S. 281.
77) Mezger: Der psychiatrische Sachverständige im Prozeß S. 110/111.
78) Mezger: Persönlichkeit S. 15 ff.

persönlichkeitsadäquat, die Persönlichkeit selbst aber ist krankhaft. Die anomale (krankhafte) Reaktion auf Motive war hier nicht vereinzelt, sondern ist geradezu charakteristisch für diese Persönlichkeit. Auch für sie trifft die M. E. Mayer'sche Charakterisierung der Zurechnungsunfähigkeit zu. „Der Intellekt, der aus den Eindrücken Motive macht, ist in dieser Funktion gestört gewesen, denn er hat wie ein verdorbenes Instrument das Material fehlerhaft verarbeitet" [79]). Maßstab für die Zugehörigkeit zum Kreis der Verantwortlichen ist somit die „normale Bestimmbarkeit durch Motive" [80]).

Pflicht setzt aber weiterhin voraus, daß der handelnde Mensch sie erkennen kann [81]), auch muß er in einer psychischen Beziehung zu seiner Tat stehen, die sie als sein Werk erscheinen läßt.

e) Sind diese Voraussetzungen gegeben, so erscheint die Zuwiderhandlung gegen die Forderung, — die Pflicht —, die Tatsache, daß der Täter dem zur Tat treibenden Motiv unterlegen ist, als seine Schuld. Pflichtwidrigkeit läßt sich also definieren als Zuwiderhandlung gegen die in konkreter Situation an den Menschen ergehende Forderung zu einem Verhalten.

4. Dies gilt für den Täter eines Gelegenheitsverbrechens ebenso wie für den Gewohnheitsverbrecher.

a) Der Unterschied im Schuldvorwurf ergibt sich aus der Verschiedenheit der Ursache für das Unterliegen. Der Gelegenheitsverbrecher ist vielleicht nach hartem Kampf, vielleicht hingerissen von einer Situation, einem Motiv unterlegen. Die Tat ist unter Umständen eine „bitter bereute Episode seines Lebens". Bei dem Gewohnheitsverbrecher liegt das entscheidende Merkmal nicht in einem starken zur Tat treibenden Motiv, sondern im Charakter des Täters.

Hier sind wir am entscheidenden Punkt. Dem Gelegenheitsverbrecher wird das einmalige Unterliegen, dem Gewohnheitsverbrecher das ständige Unterliegen, die Schwäche seines Charakters zum Vorwurf gemacht. Ist dies berechtigt?

b) Charakterzüge sind nach M. E. Mayer [82]) nichts anderes als „festgewordene Motive", „Vorstellungen, die andere Menschen gelegentlich, diesen bestimmten Menschen dauernd bewegen".

Es interessiert für unsere Frage daher zu wissen, wie sich Motiv und Charakter zueinander verhalten.

Oben wurde bereits ausgeführt, daß nicht jedes Motiv, welches (um eine einheitliche Beurteilungsgrundlage zu garantieren) einmal für verschiedene Menschen als gleich gefühlsbetont angesehen werden soll, jeden dieser Menschen zur Handlung veranlaßt. Vielmehr

79) M. E. Mayer: Schuldh. Handl. S. 68.
80) M. E. Mayer: Schuldh. Handl. S 71; so auch v. Liszt, Aufs. II S. 219.
81) M. E. Mayer, Lehrb. S. 237, bezeichnet die Möglichkeit des Bewußtseins der Pflichtwidrigkeit als „fundamentale Schuldvoraussetzung".
82) Schuldh. Handl. S. 50.

ist die entscheidende Motivierung vom Charakter abhängig. Charakter ist aber nicht etwas Naturgegebenes, sondern die Formung, die der Mensch im Laufe seines Lebens erhalten hat. Wenn wir also diese Formung abstreifen und etwa zurückgehen auf die Motivierung eines Kindes, so wissen wir, daß auch dort die Reaktion auf gleiche Motive bei verschiedenen Menschen verschieden ist. Die Motivierung ist dort abhängig von der Charakteranlage und dem Motiv.

α) Dies darf allerdings nicht so aufgefaßt werden, als wirke das Motiv zwingend auf den Charakter oder die Charakteranlage ein. Vielmehr gibt das Motiv der Persönlichkeit Anlaß zur Stellungnahme, diese Stellungnahme selbst ist aber ein emotionaler Akt, ist weder mit der Charakteranlage, noch mit dem Motiv identisch. Die einmal eingenommene Stellung hat aber die Tendenz, zur allgemeinen Maxime des Handelns zu werden. Ob sie es wird, hängt von der folgenden und dritten und späteren Entscheidung ab, die für oder gegen dasselbe Motiv ergeht.

Insofern ist es richtig, aber unexakt, zu sagen, der Charakter bestehe aus festgewordenen Motiven. Ebenso ist die Handlung Produkt aus Motiv und Charakter nur insofern, als Charakter die emotionale, festgewordene Entscheidung für oder gegen ein Motiv ist, die durch das Motiv zur erneuten Äußerung gebracht wird. Charakter ist also nicht Produkt aus Anlage und Milieu, sondern ist die Formung, die der Mensch in emotionalen Entscheidungen erworben hat; oder mit dem Sprachgebrauch: jeder ist das, was er aus sich gemacht hat.

Daher machen wir ihn verantwortlich für das, was er ist[83]).

β) Ob dies berechtigt ist, ob wir in unseren Entscheidungen ganz „frei" sind, inwieweit wir abhängig sind von ererbten Eigenschaften oder milieubedingten Einflüssen, ist das bis heute noch ungeklärte, Jahrhunderte alte Problem. Der emotionale Entscheidungsakt, der stellungnehmende Persönlichkeitsfaktor, den wir nicht anders denn als unser „Ich" bezeichnen können, ist unserem forschenden Verstand unzugänglich[84]).

Die Ethik muß sich hier bescheiden. Ob der Mitmensch schuldig ist, können wir nie mit Sicherheit sagen. Wir kommen über Indizien nicht hinaus.

γ) Für das Recht wäre eine solche Selbstbescheidung schlecht angebracht. Für die durch das Recht geregelten weiten und lockeren zwischen-menschlichen Beziehungen sind wir genötigt und also berechtigt, Forderungen zu stellen und ihre Erfüllung zu verlangen.

Es ist uns eine Tatsache des Lebens, daß wir täglich und stündlich unser und unserer Mitmenschen Verhalten und ihren Charak-

83) Dohna, Mon. Krim. Psy. 3, 526.

84) M. E. Mayer, Lehrb. S. 105: „Das Geheimnis der Persönlichkeit"; Allfeld: Gesinnung S. 76.

ter beurteilen und verurteilen, ohne zu fragen, wie sie so geworden sind[85]). Es ist aber auch eine Notwendigkeit des völkischen Zusammenlebens, die allerdings im einzelnen Fall hart sein kann. Eine auf dieser Tatsache beruhende schwache und zaghafte Strafrechtspflege ist uns mit ihren Folgen noch allzu sehr in der Erinnerung, als daß wir ihr das Wort reden könnten.

Die Forderung wird gestellt ohne Rücksicht auf das einzelmenschliche Können. Es kommt darauf an, daß dieser Mensch prinzipiell und generell anders „konnte“[86]). Wir können nur grobe Umrisse um das Gebiet juristischer Verantwortlichkeit ziehen. Seine Grenzen werden gebildet durch die Zurechnungsfähigkeit, (welche die Grenze zieht gegenüber dem biologisch bedingten inneren Zwang) und den Notstand, (als Grenze gegenüber äußerem Zwang). In der Nähe der Grenzen liegen die als schuldmildernd anerkannten Gebiete der verminderten Zurechnungsfähigkeit und der starken Motive: Not, Affekt ... Innerhalb der oben bezeichneten Grenzen verlangen wir ein Ausrichten nach der Norm und bezeichnen eine Abweichung als Pflichtwidrigkeit, als Schuld.

Der geistig gesunde Volksgenosse ist also vor der Volksgemeinschaft für sein Tun und seinen Charakter verantwortlich.

Eine Tat, die auf schlechten Charakter zurückzuführen ist, zu der den Täter kein starkes Motiv „fort“gerissen hat, ist deshalb besonders schuldhaft, weil wir in ihr den Charakter, die Formung, die Macht seiner Persönlichkeit erkennen. Für diese hat er keine Entschuldigung; denn jeder muß einstehen für seine Individualität. Der Schuldvorwurf trifft ihn also mit voller Wucht.

Einzeltat- oder Charakterschuld?

1. Das Ergebnis unserer Erörterung über das Wesen der Pflichtwidrigkeit war[87]), daß dem Gewohnheitsverbrecher — im Unterschied zum Täter eines Gelegenheitsverbrechens — ein Vorwurf daraus gemacht wird, daß er, durch seine Charaktereigentümlichkeit veranlaßt, ständig neue Delikte begeht.

Wir waren ausgezogen, die Besonderheit der gewohnheitsverbrecherischen Tat zu erforschen, nun scheint es, als ob wir über die Tat hinaus zur Erforschung der Täterpersönlichkeit gedrängt würden. Wogegen richtet sich die Strafdrohung des § 20 a: gegen die Tat oder den Täter? Steht er auf dem Boden der Einzeltat- oder der Charakterschuldauffassung?

Diese Fragestellung wird uns nunmehr zu beschäftigen haben.

a) Der Mangel eines gesetzlich festgelegten Schuldbegriffs führte zu der als „Schulenstreit“ bekannten Kontroverse: Einzeltatschuld-

85) Merkel-Liepmann S. 90.
86) s. dazu oben S. 12.
87) s. oben S. 22.

Charakterschuld. Der positivistischen Grundhaltung der Zeit entsprechend entwickelte sich zunächst ein Einzeltatschuldbegriff. Begründet war dies darin, daß das Gesetz von Schuld nur im § 54 spricht, sonst ausschließlich die beiden Schuldformen: „vorsätzlich" und „fahrlässig" verwendet. So entstand unter Verdunkelung des spezifischen Vorwurfscharakters der psychologische Schuldbegriff. Schuld war Oberbegriff für die beiden Schuldformen und erschöpfte sich in dieser Eigenschaft. Dieser Begriff ist ein psychologischer, weil davon ausgegangen wird, daß in der psychischen Beziehung zwischen Täter und Tat die ganze Schuld enthalten ist.

Die Auffassung fand ihre Ausprägung in dem bekannten Satz Birkmeyers [88]): „Wir fragen, um die Schuld des Täters festzustellen, nicht nach Zweck, Motiv und Gesinnung".

Der Betrachtung unterzogen wird das, was sich in der Außenwelt zugetragen hat: die Tat. Sie wird zu ihrem Urheber, dem Täter, in Beziehung gesetzt; wenn feststeht, daß die psychischen Voraussetzungen für eine Zurechnung vorliegen, wird die Tat ihm zugerechnet, ihm vorgeworfen. Der Vorwurf bezieht sich auf den „gegen eine einzelne Rechtsvorschrift gerichteten Willensentschluß" [89]). Der Täter interessiert zunächst nur insoweit, als die Möglichkeit der Zurechnung geprüft wird. Da die Tat der zentral interessierende Punkt ist, ist die Schwere des Erfolgs maßgebender Gesichtspunkt.

Die Tatsache, daß die Schuld größer oder kleiner sein kann, wurde zwar nicht übersehen. Man versuchte aber, diese Schuldstufen schematisch im Unterschied von Vorsatz und Fahrlässigkeit, von Vollendung und Versuch zu erfassen [90]). So lag es nahe, den Täter über der Tatbetrachtung zu vernachlässigen; man empfand die Qualifizierung von Delikten durch den Erfolg und die rein objektive Rückfallschärfung nicht als ungerecht.

So kam es zur Betrachtung des aus dem Leben des Täters herausgerissenen Verbrechens: als einer „auf den Isolierschemel logisch-juristischer Abstraktion gestellte Tat". „Der Richter soll nicht zurückgreifen auf das, was vor der Tat gelegen ist, er darf nicht die Befürchtungen und Hoffnungen in Betracht ziehen, die der Täter für die Zukunft weckt" [91]).

Es blieben nur grobe Vorwurfsabgrenzungen nach Vorsatz und Fahrlässigkeit, Irrtum und Notstand; Qualifizierung und Privilegierung einzelner Delikte nach psychischen Maßstäben, z. B. Mord und Totschlag, Gewerbs- und Gewohnheitsmäßigkeit (§§ 260, 268, 285, 294) und Privilegierung durch Not und Affekt (§§ 213, 248 a, 264 a) usw.

b) Die Argumentation der Gegner dieser Auffassung ergibt sich aus der Ablehnung einer derartigen Isolierung; aus der Erkennt-

88) Birkmeyer: Studien S. 87; Gefährlichkeit S. 38.
89) Birkmeyer: Gefährlichkeit S. 32.
90) Birkmeyer a.a.O. S. 46/47.
91) v. Liszt, Aufs. II S. 57, 88.

nis der Unmöglichkeit einer rein psychologischen Erfassung des Wesens der Schuld [92]). So ist die nur aus dieser isolierten Betrachtung zu verstehende objektive Rückfallschärfung [93]) zu allen Zeiten und insbesondere von v. Liszt [94]) und seiner Schule bekämpft und an ihrer Stelle die Berücksichtigung der Gesinung, also: die Bestrafung des Gewohnheitsverbrechers gefordert worden.

Aus dem Gedanken heraus, — daß nicht die objektive, die Erfolgsseite der Tat, sondern die subjektive, die Vorwerfbarkeit dieser Tat dasjenige sein muß, was den Kriminalisten besonders interessiert, weil die Verantwortlichkeit für die Tat, der in ihr zum Ausdruck kommende böse Wille, der schlechte Charakter, dasjenige ist, was das Verbrechen vom Naturereignis unterscheidet [95]), — wurde nun der Ton auf den Vorwurf gelegt.

Es genügt nicht, festzustellen, daß die Willensbildung im einzelnen Fall fehlerhaft war, sondern es ist die Wurzel des Übels aufzudecken. Es ist erforderlich, zu wissen, warum sie im gegebenen Fall fehlerhaft war [96]).

Dies führt zu einer Bewertung des Charakters vom Standpunkt der Rechtsordnung aus [96]); denn die Psyche des Verbrechers unterliegt der Beurteilung nicht bloß in ihrer Beziehung zur konkreten Tat, sondern in ihrem Verhältnis zur Rechtsordnung im allgemeinen [97]).

So ergreift das Schuldurteil die gesamte Persönlichkeit des Handelnden; denn „die fundamentale Gesetzlichkeit seines Strebens", „seine eigenen typischen Wertschätzungen und deren Motivationskraft" [98]) werden dem Täter vorgeworfen.

Der Vorwurf geht dahin, „daß eine menschliche Persönlichkeit, nicht bloß eine zufällige Tat, hinter den Anforderungen des Rechts zurückgeblieben ist, die die Gemeinschaft stellt" [99]).

So wird das Schuldurteil zum Werturteil der Gemeinschaft über den Charakter eines Menschen [100]). Die Gesinnung ist dasjenige, was das Recht eigentlich interessiert, da aus ihr die Verbrechen entspringen. Diese Gesinnung ist nicht die unmoralische, sondern die antisoziale [101]); denn das Recht interessiert sich für moralische Verwerflichkeit nur insoweit, als die Rechtssphäre durch sie berührt wird, d. h. insoweit sie die rechtliche Ordnung des völkischen Zusammenlebens gefährdet. Durch diese Betonung der Gesinnung verliert die objektive Seite der Tat ihre zentrale Bedeutung, an ihrer

92) Dohna, GerS. 65, 304 ff. (310).
93) Es wurde hier nur der Punkt herausgegriffen, der in vorliegendem Zusammenhang von Interesse ist.
94) v. Liszt a.a.O. S. 17.
95) v. Liszt, Aufs. II S. 88, 409.
96) Liszt-Schmidt S. 230.
97) Allfeld: Gesinnung S. 37.
98) Grünhut: Gefährlichkeit S. 91/92.
99) Wegner, Art. Schuld im Hwb. d. Rw. S. 367.
100) Wegner a.a.O. S. 366.
101) Allfeld: Gesinnung S. 11.

Stelle wird die Schuld zum Angelpunkt des Systems. Hier knüpft die symptomatische Verbrechensauffassung an.

c) Ausgangspunkt für diese Auffassung ist, daß die Tat nicht einmal in Gedanken von ihrem konkreten Täter und dessen persönlichem psychischem Zustand getrennt werden kann[102]). Ihre Bedeutung liegt also nicht im verursachten Schaden, im äußeren Erfolg, sondern in der Enthüllung des antisozialen Zustandes im Täter; dieser wird als antisozialer Willenzustand[103]) oder als Gefühlsmangel, und zwar, soweit es sich um Vorsatz handelt, als Mangel an Intensität des Pflichtgefühls[104]) bezeichnet.

Die Tat bietet Anlaß zur Prüfung der Täterpersönlichkeit[105]); gestraft wird nicht weil, sondern wenn verbrochen ist[106]), sie ist Strafschulderkenntnismittel[107]). Hiermit ist deutlich, daß die Schuld nichts in der einzelnen Tat liegendes ist, sondern ein hinter ihr liegendes dauernd vorhandenes: die antisoziale Einstellung, der vom Standpunkt des Rechts aus als schlecht beurteilte Charakter.

Das Taterfordernis ist nur aufgestellt aus Gründen des Beweises. Die objektive Schwere der Tat ist von Bedeutung als Zeichen für die Größe der Verwilderung der Täterpsyche[108]). Eine Bestrafung der Gesinnung ohne Tat, die auch von den extremsten Symptomatikern nicht gefordert wird, ist wegen der beschränkten menschlichen Erkenntnisfähigkeit nicht möglich[109]), ohne einer Richterwillkür Tür und Tor zu öffnen. Sie wird deshalb im Freiheitsinteresse abgelehnt[110]).

d) α) Diese Einschränkung auf das Taterfordernis im symptomatischen System ist ein Verzicht auf Durchführung des Prinzips aus Gründen der praktischen Erfordernisse.

β) Diese Einschränkung ist aber nicht nur deshalb richtig, sondern sie ergibt sich auch aus dem Wesen des Rechts.

Anders als das der Ethik liegt das Gebiet des Rechts in der Außenwelt. Es ist eine objektive Ordnung und regelt zunächst rein äußerlich das Zusammenleben der Volksgenossen[111]). Daß auch diese äußere Lebenssphäre in allen Zweigen durchdrungen und geformt wird von innerer Haltung, daß also Recht und Sittlichkeit weitgehend sich decken müssen, ändert nichts an dieser Tatsache.

---

102) Foinitzky, ZStW. 12, 75.
103) Kollmann, ZStW. 28, 463.
104) Tesar: Symptomatische Bedeutung S. 205.
105) Foinitzky a.a.O.
106) Allfeld: Gesinnung S. 14.
107) Kollmann, ZStW. 28, 454.
108) Tesar S. 212 mit Hinweis auf Grolmann, Begründung des Strafrechts S. 128; M. E. Mayer: Schuldh. Handl. S. 128.
109) Tesar S. 266 begründet das Taterfordernis mit dem Satz: Die Nürnberger hängen keinen, sie hätten ihn denn vor.
110) Tesar S. 268.
111) Mezger, Lehrb. S. 163.

Wesentlich ist jedoch allem Recht die teleologische Betrachtung. „Im Recht lebt die Idee immer als vorgedachter Zweck“ [112]). Den Zwekken geordneten Zusammenlebens der Menschen widerstreitet nur das, was auf die äußere Sphäre des Lebens Bezug hat. Auch die Gesinnung der Rechtsgenossen ist hier von Bedeutung, aber nur insoweit, als sie entweder in die Außenwelt getreten ist, oder doch das in der Außenwelt Geschehene hintergründet [113]); strafrechtlich gesprochen: wenn und insoweit sie dem Recht gefährlich ist. Gefährlich ist erst der irgendwie geäußerte, zur Tat gewordene Wille. Der Gedanke enthält nur eine Möglichkeit, aus welcher oftmals wegen mangelnder Initiative nie eine Tat wird. Der Gedanke ist strafrechtlich nicht erheblich, sondern erst der Entschluß [114]); der innere Willensakt [115]), der notwendig dem äußeren Willensakt vorausgeht. Erst durch die Überschreitung der Grenze von Gedanke und Entschluß wird die Rechtssphäre bedroht. Die Überschreitung äußert sich in der beginnenden Ausführung [116]), in der Umsetzung des inneren Willensakts in den äußeren.

Erst in der irgendwie [117]) vorgenommenen Objektivierung verbrecherischen Willens liegt der Widerspruch zum Recht, das Unrecht. Dieser Widerspruch liegt nicht nur im Erfolg, im hergestellten Zustand: Freiheitsberaubung, Tötung, sondern oftmals in der Art des vorgenommenen Angriffs.

Diese aus der Lehre von den subjektiven Unrechtselementen bekannte Tatsache zeigt die Bedeutsamkeit des Willens- und Gesinnungsmoments in der Handlung, das sich also nicht in der Hintergründung eines äußeren Geschehens erschöpft, sondern oftmals erst den Deliktstypus schafft und somit zum immanenten Bestandteil dieses Deliktstypus wird.

Der so geäußerte Widerspruch zum Recht interessiert einmal wegen der Schädigung des verletzten Rechtsguts; weiterhin, weil der Bestand des Rechts als solcher durch die Erschütterung seiner Autorität bedroht wird. Das Verbrechen hat die Tendenz, die Rechtsordnung, die Rechtsgemeinschaft zu zerstören. Der eigentliche, durch das Verbrechen angerichtete Schaden, liegt in der Wirkung des Verbrechens auf die Allgemeinheit. Das deutlichste Moment dieses intellektuellen Verbrechensschadens [118]) ist die Erschütterung des Rechtsfriedens, die Untergrabung des Vertrauens der Rechtsgenossen auf den rechtlich garantierten Schutz. Das Verbrechen bean-

112) Hurwicz, Mon. Krim. Psych. 8, 597.
113) So auch Mezger, GerS. 89, 242.
114) Bäumler: Das Reich als Tat.
115) M. E. Mayer: Schuldh. Handl. S. 29.
116) M. E. Mayer a.a.O. S. 2: „Alle strafbaren Pflichtverletzungen sind Handlungen, der Gedanke, der nicht zur Tat wird, kann nicht vor das staatliche Tribunal gezogen werden“.
117) Hierzu genügt jede Umsetzung des Entschlusses in die Tat, jede Vorbereitungshandlung. Im übrigen soll hier auf die Streitfragen um die untere Grenze des Taterfordernisses nicht eingegangen werden.
118) Frank: Vom intellektuellen Verbrechenschaden, S. 53.

sprucht Geltung und will insoweit die Geltung der Rechtsordnung aufheben. Es liegt in ihm eine ansteckende Kraft, es hat die Tendenz: „Schule-zu-machen". Es ist eine Rechts-Geltungs-Widrigkeit[119]). Für alle diese Gesichtspunkte ist es klar, daß nur die Äußerung verbrecherischen Willens derart wirkt.

Für den Begriff des Verbrechens ist also das Tatmoment wesentlich. Ein Wille, und sei er noch so verbrecherisch, der nicht zur Tat wird, bietet keinen Grund zum rechtlichen Einschreiten[120]). Derjenige, der seine verbrecherischen Neigungen zügelt und zähmt, ist nicht Feind, sondern tragendes Glied der Volksgemeinschaft. In einem solchen Fall fehlt dem Recht also nicht nur der Anlaß, wie die Symptomatik zugibt, sondern der Grund zum Einschreiten: es ist kein Unrecht begangen.

γ) Auch vom Schuldbegriff her ist das Tatmoment nicht zu entbehren[121]) Es wäre unsinnig, von krimineller Schuld zu sprechen, die nicht in einer verbrecherischen Tat in Erscheinung getreten ist. Jeder Volksgenosse, der sich nichts „zu schulden" kommen läßt, würde die Behauptung, er sei kriminell schuldig, weil er einen schlechten Charakter habe, als ungerecht und beleidigend empfinden. Denn ohne Unrecht gibt es keine Schuld[122]).

Der Begriff der schuldhaften Handlung hat im Strafrecht „die Funktion, die Strafe zu konstitutieren"[123]). Wir strafen also nicht für Schuld, wenn sie zu einer Rechtsverletzung geführt hat[124]), sondern wir bestrafen für die Rechtsverletzung, wenn und soweit diese in schuldhaftem Verhalten wurzelt[125]).

Auf diese Weise werden wir in der Bekämpfung des Gewohnheitsverbrechertums nicht über das Strafrecht hinausgedrängt[126]), sondern dieses wird vor Auflösung und Chaotisierung bewahrt.

e) Der Ausgangspunkt der Symptomatiker war eine bestimmte Art von Verbrechen, nämlich diejenigen, in welchen sich die Per-

---

119) v. Gemmingen: Versuch insbes. S. 9, 20, 36 ff. und DStR II, 1935, S. 105 ff.

120) v. Gemmingen: DStR. II, 1935, 162: nennt die Symptomatik eine zur „Lächerlichkeit führende Übertreibung"; siehe auch Freisler in Gürtner: Das kommende deutsche Strafrecht, 1. Aufl. S. 17.

121) Darüber, daß die Tat und sämtliche andere Elemente des Einzeltatschuldsystems auch für die Symptomatik unentbehrlich sind, siehe Wenig S. 12—24.

122) Die Symptomatik ist durchweg abgelehntw orden, z. B. v. Hippel I S. 499: „Verkennt ebensosehr die Bedeutung des Erfolgs für den Verbrechensbegriff, wie die Bedeutung der Vergeltung für die Strafe". Ferner Allfeld: Gesinnung S. 103; Mezger, GerS. 89, S. 207; Moderne Strafrechtsprobleme S. 33; M. E. Mayer, Lehrb. S. 230 Anm. 3; Gutachten z. 28. DJT. S. 160 nennt die Theorie beachtlich, aber gänzlich unhaltbar.

123) M. E. Mayer: Schuldh. Handl. S. 3.

124) Kollmann, ZStW. 28, S. 455.

125) Allfeld S. 79.

126) Liszt, Mitt. d. IKV 17. S. 441—443.

sönlichkeit des Täters charakterisiert. Die Bedeutung der Symptomatik für diese Sonderfälle steht hier noch nicht in Frage [127]). Es handelt sich vielmehr zunächst darum, festzustellen, daß das Wesen des Verbrechens schlechthin nicht aus seiner symptomatischen Bedeutung für die Täterpersönlichkeit verstanden werden kann. Begründet ist dies auch darin, daß nicht jeder Tat symptomatische Bedeutung zukommt; symptomatisch ist die Tat vielmehr nur dann, wenn sie Ausfluß einer konstanten Gesinnung, des Charakters des Täters ist. Die konstante Gesinung des Täters eines Gelegenheitsverbrechens ist aber durchaus lobenswert. So sind z. B. dem Täter des § 213, der in einmaliger plötzlicher Gefühlsaufwallung sich vergißt, oder dem Täter des § 248 a, der in bitterer Not die sonst ausreichenden Hemmungen überwindet, ihre typischen Reaktionsweisen nicht zum Vorwurf zu machen.

Die Kritik der Symptomatik ist gleichzeitig Kritik der Charakterschuld und umgekehrt. Aus dieser Verknüpftheit erhellt die Inkonsequenz aller derjenigen, die eine Charakterschuldauffassung vertreten, ohne Symptomatiker zu sein. Es ist nicht ohne Interesse zu wissen, daß der größte Wissenschaftler, der unter Festhalten am Taterfordernis, also unter Ablehnung der Symptomatik, eine Charakterschuldauffassung vertrat, v. Liszt, diesen Standpunkt nur mit rechtspolitischen Gründen stützte [128]).

Für den Charakterschuldbegriff ist Schuld die hinter der einzelnen Tat stehende und diese verursachende Gesinnung. Was dem Täter vorgeworfen wird, sind „seine typischen Wertschätzungen und deren Motivationskraft" [129]). Die Schuld äußert, erschöpft sich aber nicht in der einzelnen Tat, vielmehr liegt sie in der ganzen Gesinnung, im gesamten Sosein des Menschen. Liszt formuliert das als „Eigenart des Täters im Augenblik der Tat" [130]). Nun ist es klar, daß die Tat immer dem augenblicklichen psychischen Zustand des Täters kongruent ist. Dieser augenblickliche Zustand kann aber dem dauernden psycho-moralischen Zustand völlig entgegengesetzt sein. In diesem Fall ist die Eigenart des Täters im Augenblick der Tat nicht = Charakter zu setzen, wie Liszt das in seiner Formulierung ganz offenbar meint. Liszt sagte nicht Eigenart des Täters schlechthin, sondern er formulierte seine Meinung mit der ganz bewußten Einschaltung des variablen Charakterfaktors: „im Augenblick der Tat". Aber er meinte damit eben einen Charakterfaktor, also ein in gewissen Grenzen konstantes Persönlichkeitselement, nicht ein nur dem augenblicklichen psychischen Zustand des Täters kongruentes der Persönlichkeit sonst völlig fremdes Element. Die Richtigkeit dieser Auslegung der Liszt'schen Meinung ergibt sich aus dem folgenden Text, in dem er die „Eigenart des Täters zur Zeit der

127) s. unten S. 33 ff.
128) Liszt, Aufs. II S. 2, 16, 60, 82 u. a.
129) Grünhut: Gefährlichkeit S. 92.
130) Liszt, Aufs. II S. 290.

Tat" kennzeichnet als: „individuellen Faktor", als „die angeborene bzw. erworbene Eigenart des Täters, für die das Gesetz der Vererbung eine verhängnisvolle Rolle spielt". Daß diese Formulierung für alle echten Gelegenheitsverbrecher falsch ist, übersah er, da ihn diese nicht interessierten.

Dies kann aber gar nicht zweifelhaft sein.

Würde sich der Schuldvorwurf nur auf die konstante Gesinnung des Täters stützen, so wäre ein Vorwurf gar nicht möglich. Es wäre eine Konsequenz der Symptomatik, hier von Strafe abzusehen, da eine hinter der Tat stehende Gesinnung, die für die Symptomatik mit Schuld identisch ist, gar nicht vorliegt[131]). „Hiermit erhält die Symptomatik einen Stoß, den sie kaum parieren kann" und büßt so ihre Eigenschaft als allgemeine Verbrechenstheorie ein.

Der Einwand: hätte der Täter einen anderen Charakter gehabt, so hätte er auch unter d i e s e n Umständen nicht so gehandelt, ist kein durchschlagendes Argument. Gewiß liegt ein charakterliches Versagen vor, eine vorwerfbare Bevorzugung des Nichtgesollten vor der Pflicht, sonst könnte von Schuld nicht gesprochen werden. Daß der Täter schuldig ist, unterliegt gar keinem Zweifel. Nur ist er eben nicht in der Weise schuldig, daß ihm seine typischen Wertschätzungen und deren Motivationskraft vorgeworfen werden könnten. Im Gegenteil beruft er sich auf diese zu seiner Entlastung. Seine Schuld besteht darin, daß er einem Motiv, welches ihn durch seine Stärke überrumpelt hat, nicht die geeigneten Gegenmotive entgegengesetzt hat.

So ergibt sich bereits die Lösung des Problems in der berühmten M. E. Mayer'schen Formel: „Das Motiv entlastet, der Charakter belastet"[132]).

Diese Formulierung entspricht nicht der Charakterschuldauffassung, entspricht aber ebensowenig der eingangs formulierten isolierten Einzeltatschuldauffassung, vielmehr erscheint sie als Synthese aus beiden Meinungen.

2. Ihre Konstruktion ist näher darzulegen.

a) Wie nach den bisherigen Ausführungen nicht mehr zweifelhaft sein kann, ist die Einzeltat Ausgangspunkt. Alle Schuld ist abhängig vom notwendig einzeltatlichen Unrecht.

b) Diese Einzeltat ist jedoch nicht, oder jedenfalls nicht immer aus sich selbst heraus verständlich; vielmehr muß sie im Zusammenhang mit ihrem konkreten Urheber gesehen werden. Die Beziehungen zwischen Täter und Tat sind psychologischer (willensmäßiger), motivatorischer und charakterologischer Art[133]). Sie alle müssen bei

131) Allfeld: Gesinnung S. 20 und 82.
132) M. E. Mayer: Schuldh. Handl. S. 161.
133) Zum folgenden siehe die Darstellung von Mezger, Lehrb. § 36 S. 270 ff.

jedem einzelnen Verbrechen geprüft werden, damit seine kriminelle Bedeutung erkannt werden kann.

Das erste ist zunächst die willentliche Beziehung zwischen Täter und Tat. Der Täter muß als Zurechnungsfähiger vorsätzlich oder fahrlässig gehandelt (unterlassen) haben. Sonst fehlt die Möglichkeit, ihm die Tat als Produkt seiner Handlung (Unterlassung) zuzurechnen. Denn für unwillkürliches Verhalten ist der Mensch ebenso blindkausaler Durchgangspunkt wie andere Naturkräfte; er ist für Geschehnisse, die auf ungewolltem Verhalten beruhen, prinzipiell nicht verantwortlich[134]). Nur bei willentlichem Tun (Unterlassen) ist die geistige Persönlichkeit des Menschen beteiligt, und nur willentliches Tun (Unterlassen) erfüllt den Begriff der Handlung (Unterlassung)[135]). Nur Handlungen (Unterlassungen) können dem Täter vorgeworfen werden, denn „alles Verbrechen ist Willenswerk".

c) Wesentlich und uns hier interessierend sind die beiden anderen Beziehungen des Täters zur Handlung, die die willensmäßige Beziehung unterbauen und erklären.

Motivatorische Beziehungen liegen auch stets vor. Handlung (Unterlassung) ist Willensbetätigung, „das Gewollte existiert zunächst als Vorstellung"[136]). Ohne Motive gibt es keine Handlung. „Jedes Verbrechen ist ein Akt fehlerhafter Motivation"[137]). Im Zusammenhang mit dem Satz: „das Motiv entlastet, der Charakter belastet"[138]), ergibt sich die ganze Bedeutung des Motivs. Im Gegensatz zum bloßen Anreiz, soll Motiv hier den zureichenden Grund der Handlung (Unterlassung), die innerpsychische Ursache der Tat bedeuten.

Die Auffindung des Fehlers im Motivationsprozeß ist für die Feststellung der Schuldgröße wichtig. Es gibt Handlungsreize (Motive), die einer allgemein menschlichen Schwäche entgegenkommen, denen zu unterliegen also kein so „schlechtes Licht" auf den Täter wirft, wie wenn er einem Motiv unterliegt, welchem der Durchschnittsmensch, besser: der willensstarke Volksgenosse, genügende Hemmungen entgegengesetzt haben würde. Es kommt also darauf an, die Motivstärke im Einzelfall zu entdecken. Diese ist jedoch nicht nach einem allgemeingültigen Maßstab zu bestimmen, vielmehr ist die stärkere oder geringere Gefühlsbetonung von der Persönlichkeit, für welche die Frage aufgeworfen wird, abhängig. Es ist dies dasselbe, was oben bereits für die Frage, ob eine Vorstellung überhaupt Motiv wird, ausgeführt wurde[139]). Es wird also

134) Ausnahmen sind im vorliegenden Zusammenhang nicht von Interesse, siehe z. B. Dohna: Aufbau S. 5.
135) Mezger, Lehrb., S. 105/6; M. E. Mayer, Lehrb. S. 103, Schuldh. Handl. S. 18; Dohna: Aufbau S. 5.
136) M. E. Mayer, Lehrb. S. 103.
137) M. E. Mayer: Schuldh. Handl. S. 141/142 und oben S. 21.
138) M. E. Mayer: Schuldh. Handl. S. 190.
139) s. oben S. 20.

immer die Verknüpftheit von Motiv und Charakter betrachtet werden müssen. Findet die Handlung (Unterlassung) keine Erklärung, wenn die bisherigen Handlungen (Unterlassungen) des Täters in Betracht gezogen werden, erklärt sie sich also nicht aus dem Charakter, so ist das Motiv ein starkes [140]). Dies deshalb, weil es die bisher gegen derartige Motive vom Charakter eingesetzten Hemmungen im vorliegenden Fall „überrannt" hat.

Entdecken wir bei dieser Untersuchung der Verbrechensursachen ein starkes Motiv, sodaß uns die Befürchtung beschleicht, daß wir in gleicher Lage vielleicht ebenfalls nicht anders gehandelt haben würden, so sind wir bereit, den Täter zu entschuldigen (§ 54); wenn dies nicht angeht, so mindert sich immerhin der Vorwurf (§§ 213, 248 a usw.). Er war nicht „bei sich selbst". Das Motiv hat ihn überrannt, ihn fort-gerissen. „Das Motiv entlastet".

Ist dagegen ein starkes äußeres Motiv nicht zu entdecken, so muß die Handlung (Unterlassung) ihre Ursache im Innern des Täters, in seiner Persönlichkeit haben. Sie erweist sich so als aus einem Charakterzug, aus der ständigen Willensdisposition des Täters entsprungen. Hier hat das Motiv seine selbständige Bedeutung verloren. Sie erschöpft sich vielmehr darin, die Äußerung des Charakters veranlaßt zu haben [141]). Die äußere Seite der Tat findet nur insoweit Berücksichtigung, als erfordert wird, daß sich der verbrecherische Wille in der Tat objektiviert. Es sticht hervor, daß hier die Symptomatik Bedeutung gewinnt. Der Diebstahl von 10.— RM ist nicht dasjenige, was rechtlich bedeutsam ist, sondern die Tatsache, daß der Diebstahl durch ein Motiv veranlaßt wurde, welches den normalen, also willensstarken, Volksgenossen nicht zu einer derartigen Handlung veranlaßt haben würde. Es fehlt das entlastende Motiv! Der Charakter belastet, denn die Tat erscheint nicht als Zufall im Leben dieses Täters. Er hat keine Entschuldigung. Vielmehr ist die Tat symptomatisch für den Täter [142]).

d) § 20 a fordert, daß die Gesamtwürdigung der Taten das Bild vom Seelenzustand, vom Charakter des Täters ergibt. Was bedeutet das Ergebnis dieser Gesamtwürdigung für die Schuld?

Durch Feststellung der Einzeltat nach objektiver und subjektiver Seite, nach äußerem Umfang und den zu mißbilligenden psychischen Beziehungen des Täters zu ihr, ist die Schuld noch nicht völlig erfaßt.

Die Schuldgröße ist in ihrer Extensität durch die äußere Tatschwere festgelegt (Mord ist pflichtwidriger als Beleidigung). Sie ist nicht festgelegt in ihrer Intensität. Diese ergibt sich erst aus dem Maß der charakterlichen Verknüpftheit. Das darf jedoch nicht dazu verleiten, das einzeltatliche Moment wieder aus den Augen zu ver-

140) Zum ganzen siehe M. E. Mayer: Schuldh. Handl. S. 188.
141) M. E. Mayer: Schuld. Handl. S. 58.
142) Hurwicz, Mon. Krim. Psy. 8, 613; Mittermaier, Krit. Beitr. S. 24.

lieren. Es wurde gesagt[143]), daß Pflicht das vom Menschen in bestimmtem Augenblick und bestimmter Situation geforderte Verhalten ist. Diese Pflicht ist also eine räumlich-zeitlich abgegrenzte. Pflichtmäßiges Verhalten wird aber ständig neu gesetzt. Dadurch verschwindet die Tatsache des beständig Neuen hinter dem Schein des Dauernden.

Deutlicher ist die räumlich-zeitliche Abgrenzung bei der Pflichtwidrigkeit, die in der Zuwiderhandlung gegen die augenblickliche Forderung liegt. Auch diese einzelne Pflichtwidrigkeit kann verdeckt werden durch den Schein der Dauer; nämlich dann, wenn die Pflichtwidrigkeit so dem Charakter entspricht, daß der Vorwurf der Pflichtwidrigkeit als Vorwerfbarkeit der typischen Wertschätzungen des Tätes erscheint.

Für diese Unterscheidung der Gelegenheitsverbrecher vom Gewohnheitsverbrecher könnte man auch das M. E. Mayer'sche Wort anwenden, das dieser in anderem Zusammenhang bringt: „Die Tatsache, daß die Vorstellung vom rechtswidrigen Erfolg nicht Gegenmotiv geworden ist, wie es hätte sein sollen und können, ist der gemeinsame Nenner. Die typischen Gründe" (starkes Motiv oder schlechter Charakter) „sind die Zähler, von denen jeder einzelne eine bestimmte Schuldart angibt"[144]).

Die Schuld des Gewohnheitsverbrechers ist von der des Täters eines Gelegenheitsverbrechens wesentlich verschieden. Die Skala der Schuldintensität steigt von der untersten Stufe der Gelegenheitstatschuld auf zur höchsten Stufe der Schuld eines Berufsverbrechers. Mit der Größe der symptomatischen Bedeutung der Tat ist die Intensität der Schuld gegeben.

Hier ist also die Domäne des Charakterschuldbegriffs. Die für diesen gewählten Formulierungen passen hier. Es darf jedoch nicht außer Acht gelassen werden, daß die Tat maßgebender Gesichtspunkt bleibt, daß die Schuld an ihr haftet, nur eben nicht in ihrer Bedeutung erkannt werden kann ohne Berücksichtigung des Charakters. Zu beurteilen ist die aus der Persönlichkeit des Täters verstandene Tat.

Nun liegt beim Gewohnheitsverbrecher die Besonderheit darin, daß damit der Charakter des Täters als Ganzes beurteilt wird. Der Vorwurf der gewohnheitsverbrecherischen Tat ist der Vorwurf des Tätercharakters. Dies ist gar nicht zu bezweifeln. Hier zu sagen: nicht die Persönlichkeit als Ganzes wird beurteilt ..., ist ein krampfhafter Versuch, der richtigen Lösung auszuweichen[145]). Es kann bei richtiger Betrachtung gar nicht zweifelhaft sein! § 20 a fordert, daß die Täterpersönlichkeit beurteilt werde; er benennt ja das Beurteilungsobjekt ganz deutlich: Gefährlicher Gewohnheitsverbrecher.

---

143) s. oben S. 20.
144) M. E. Mayer: Schuldh. Handl. S. 151.
145) s. dazu Wenig S. 37/38.

Das Ergebnis hat aber nichts Beängstigendes; denn die Einheit des Strafrechtssystems wird gewahrt, weil es trotzdem nicht der Täter ist, gegen den sich die Strafdrohung des § 20 a richtet, sondern die Tat: das Gewohnheitsverbrechen.

Diese Tat bietet sich der Untersuchung allerdings nur noch als Symptom. Sie wird verstanden und erfaßt als Ausfluß der Täterpersönlichkeit. Das kriminalpolitisch interessierende ist hier also nicht mehr die isolierte Tat. Sie bedeutet nichts für sich, sondern nur im Zusammenhang mit dem Täter [146]), für den sie Symptom ist. Ob sie Diebstahl oder Raub oder Betrug ist, ist ziemlich gleichgültig. Wesentlich interessiert vielmehr ihre Charakterisierung durch das auf den Täter hinweisende Gesinnungselement, welches sie mit den Vortaten und mit der Persönlichkeit ihres Täters verknüpft. Durch diese besondere, gewohnheitsverbrecherische Gesinnung wird die Tat ihrer selbständigen, isolierten Bedeutung entkleidet und erscheint nunmehr als Glied einer Kette. Erst in der Gesamtwürdigung der Verbrechenskette wird die Besonderheit des Gewohnheitsverbrechens deutlich. Infolge der Tatsache, daß durch diesen Täter derartige Rechtsbrüche ständig neu gesetzt werden, muß der einzelnen verbrecherischen Tat eine größere Bedeutung beigemessen werden wegen der sich in dieser ständigen Anfeindung der Rechtsordnung äußernden Tendenz zur Anarchie. Die Rechtsgeltungswidrigkeit, die in jeder verbrecherischen Tat liegt, ist hier durch den die Tat beherrschenden anarchischen Gesinnungszug besonders groß. Darin liegt die Besonderheit des Gewohnheitsverbrechens gegenüber der isoliert betrachteten Einzeltat. Die anarchische, gewohnheitsverbrecherische Gesinnung verschiebt somit diese Einzeltat aus der Kategorie des Mordes oder des Diebstahls in die Kategorie des Gewohnheitsverbrechens. Damit wird die Gesinnung zum bestimmenden Merkmal dieses Deliktstypus. Dieses Merkmal ist aber im wesentlichen Schuldmerkmal. Der Deliktstypus: Gewohnheitsverbrechen, charakterisiert sich durch eine tätertypisierende Gesinnung, welche einen besonderen Schuldvorwurf begründet. Hier wird also die Schuld zum beherrschenden Gesichtspunkt bei der Betrachtung der Tat. Damit bewegen wir uns aber völlig in den Gedankengängen der Symptomatik.

Es kommt aber, und das darf nicht übersehen werden, darauf an, daß die Tat symptomatisch ist, d. h. sie muß Hangtat sein. So ist ein Notdiebstahl eines Gewohnheitsdiebes nicht ausreichend zur Bestrafung des Täters als Gewohnheitsverbrechers [147]). Dies, obwohl die Tat einer typischen Wertschätzung des Täters, nämlich seiner Mißachtung fremden Eigentums entspricht. Hierin zeigt sich trotz aller Ähnlichkeit der Unterschied der hier vorgetragenen Meinung zur Symptomatik.

---

146) Ähnlich Kempermann S. 9.
147) So auch Schäfer-Wagner § 20 a Anm. 32.

Die Tat ist nicht „Anlaß zur Prüfung der Täterpersönlichkeit", sondern sie ist selbständiger Grund der Bestrafung. Ob der Täter ein Rohling ist, ist völlig nebensächlich, wenn feststeht, daß er im Notwehrexzeß gehandelt hat. Natürlich ist es hier eine Frage des einzelnen Falles, ob ihm geglaubt wird, daß er im Notwehrexzeß gehandelt hat, und andererseits, ob anerkannt wird, daß auch der Durchschnittsmensch sich in derselben Lage nicht anders verhalten haben würde. Wird dies aber festgestellt, so ist die Tat nicht Symptomtat, und somit entfällt die Strafschärfungsmöglichkeit des § 20 a. Notdiebstahl kann nicht Gewohnheitsverbrechen sein. Hier erweist sich ganz deutlich die begrenzte Bedeutung der Symptomatik.

Es muß bei der Erforschung der Verbrechensursachen gefragt werden: Ist ein entlastendes Motiv vorhanden, oder ist die Tat symptomatisch? Wird letzteres bejaht, so wird die Täterpersönlichkeit selbst untersucht und gefragt: in welchem Maße ist sie symptomatisch? Denn die Größe der Schuld hängt von der Intensität charakterlicher Verknüpftheit ab [148]). Und sodann: wofür ist sie symptomatisch? Nur dann, wenn die Tat Symptom ist, für die sich aus dem Zusammenhang mit den Vortaten ergebende Eigenart des Täters als gefährlichen Gewohnheitsverbrechers, greift die Strafschärfung Platz.

e) Dies führt schon zu einem neuen Punkt, zur Frage: Wie verhalten sich hier Schuld und Gefährlichkeit zueinander?

Es ist unbezweifelbar, daß die Strafschärfung von der Feststellung der Gefährlichkeit abhängig ist. Möglich erscheint, daß die Höhe der Strafe abhängig ist von der erhöhten Schuld, daß die Verhängung der erhöhten Strafe aber bedingt ist durch das Vorliegen der täterischen Gefährlichkeit. Da hierfür jedoch kein logischer Grund einzusehen ist, bleibt nur die andere Möglichkeit, daß nämlich die Gefährlichkeit ein Element ist, welches die Strafe bedingt.

Es erscheint also erforderlich, die Rechtsnatur gewohnheitsverbrecherischer Gefährlichkeit zu ergründen [149]).

Die Bausteine dazu liegen in dem bisher Erarbeiteten.

Gewohnheitsverbrecherische Gefährlichkeit bedeutet, daß von dem Täter weiterhin kriminelle Taten erwartet werden müssen.

Oben [150]) wurde gesagt, daß diese Gefährlichkeit eine charakterlich bedingte sein muß, für welche der Täter verantwortlich ist. Es handelt sich also um die in der Tat sich äußernde Gefährlichkeit des Charakters.

Sie wird festgestellt durch eine Gesamtwürdigung der Taten; denn sie ist ein in diesen Taten immer wieder zum Ausdruck kommender Faktor der Täterpersönlichkeit. Es ist die die einzelnen Ta-

148) Allfeld: Gesinnung S. 103.
149) z. Folgenden: vgl. Grünhut: Gefährlichkeit.
150) S. 10 ff., 11, 14, letzter Absatz und 24, 3, Abs.

ten tragende Gesinnung, die den Täter gefährlich erscheinen läßt. Die Gefährlichkeit des Täters besteht somit in seiner Gesinnung. Jede Tat erweist neu das Vorhandensein, also das Fortbestehen der Gefährlichkeit, d. h. das Fortbestehen der gewohnheitsverbrecherischen Gesinnung.

Die Größe der Gefährlichkeit ist in ihrer Intensität abhängig von dem Maße der Festigkeit der Gesinnung. Je symptomatischer die Tat für den Täter ist, umso gefährlicher erscheint er.

Für die Schuld wurde oben ausgeführt: Je symptomatischer die Tat für den Täter, umso schuldiger ist er; d. h. je intensiver die Tat mit dem Täter verbunden ist, als Ausfluß seines Wesens erscheint, umso größeres Gewicht erhält die subjektive Seite der Tat, umso größerer Unwert wird dem Täter zugerechnet.

Für Schuld und Gefährlichkeit gilt also das Gleiche, ihre Intensität ist abhängig von der charakterologischen Bedeutung der Einzeltat.

Hier kann nicht eingewandt werden, daß Gefährlichkeit von der Einzeltat völlig unabhängig sei; denn § 20 a will die Gefährlichkeit geprüft wissen in Ansehung der neuerdings begangenen Tat. Es handelt sich also um die Gefährlichkeit eines Täters die durch die Bedeutsamkeit der einzelnen Tat festgestellt wird. Sie wird allerdings erst aus dem Zusammenhang der Vortaten mit der neuen Tat erkannt und, anders als bei der Schuld, als fortdauernder Zustand.

Gefährlichkeit ist also nicht Schuld.

Sie hängt aber aufs engste mit der Schuld zusammen. Gefährlich ist die Gesinnung insofern, als diese Charakterisierung eine bestimmte Artung der Gesinnung aussagt und umgekehrt. Die Schuld hingegen wird in ihrer Intensität erkannt aus der Gesinnung. Je schlechter die Gesinnung, umso größer die Schuld. Oder: je gefährlicher der Mensch, umso größer die Schuld. So erweist sich die Gefährlichkeit als dasjenige Gesinnungsmoment, welches zwar nicht selbst die Schuld ist, aber von dem die Schuldgröße des Gewohnheitsverbrechers abhängt[151]). Die Gefährlichkeit wirkt also ebenso, nur in umgekehrter Richtung, wie der Affekt. Ihr Vorliegen erhöht den Schuldvorwurf, ihr Nichtvorliegen mildert ihn.

Die Richtigkeit dieser Ansicht wird durch die Betrachtung der objektiven Rückfallschärfung bewiesen. Welches ist dasjenige Element im Schuldvorwurf, dessen Fehlen dazu führt, daß eine schwere Strafe nicht als gerechtfertigt erscheint, und bei dessen Vorliegen trotz geringer Bedeutung der Tat scharfe Bestrafung gerecht ist?

Es scheint unausweichlich zu sein, es die charakterlich bedingte Gefährlichkeit zu nennen. Denn der Hang, der die gewohnheitsverbrecherischen Taten charakterisiert, wird gegenüber dem Rück-

151) Hier wird also keine Vermengung der Schuld mit der Tätergefährlichkeit vorgenommen. Siehe dazu Mezger: Moderne Strafrechtsprobleme S. 31 Anm. 31, Mon. Krim. Psy. 14, 135 (157).

fall nur durch das Merkmal der inneren Kontinuierlichkeit und damit der Gefahr für die Zukunft ausgezeichnet.

Es muß also die Bedeutung der Gefährlichkeit für die Schuld in der Weise anerkannt werden, daß die Größe der Gefährlichkeit die Größe der Schuld angibt[152]).

Es ist nicht richtig, daß die Gefährlichkeit immer nur auf die Gütersphäre zu beziehen ist. Selbstverständlich bedeutet die Prognose „gefährlich" eine Aussage für die Gütersphäre. Aber hierin erschöpft sich ihre Bedeutung nicht. Natürlich gibt es eine ethisch farblose Gefährlichkeit, die nur Bedeutung für die Gütersphäre hat. Es ist die Gefährlichkeit der Naturelemente, die hier selbstverständlich nicht gemeint sein kann. Auch handelt es sich nicht um eine Gefährlichkeit, die von einer Naturkraft ausgelöst wird, also um kriminelle Taten von Geisteskranken oder Psychopathen, die auf ihrer Krankhaftigkeit beruhen. Für solche Taten kann, selbst wenn Setzung von Gegenmotiven höchst zweckmäßig wäre, niemals Strafe verwirkt sein. Auch das ist selbstverständlich und banal. Es bleibt also, wie oben S. 11 ausgeführt wurde, nur eine Gefährlichkeit übrig, die auf sinnhafter emotionaler Entscheidung gegen die Pflicht beruht.

Hier wird das ganze Gebiet der verminderten Zurechnungsfähigkeit problematisch. Bei den vermindert Zurechnungsfähigen entspricht zweifellos die Größe der Schuld nicht der Größe der Gefährlichkeit. Vielmehr beruht diese in größerem oder geringerem Maße auf Krankhaftigkeit. Eine Bestrafung nach dem Maße der Gefährlichkeit würde hier der Gerechtigkeit widersprechen. Schärfung der Strafe nach § 20 a ist geboten wegen der auch bei vermindert Zurechnungsfähigen vorhandenen verbrecherischen Gefährlichkeit. Soweit die Gefährlichkeit aber krankhaft ist, hat sie bei der Festsetzung der Strafe außer Betracht zu bleiben und kann nur Sicherungsvoraussetzung sein.

III. Das Ergebnis der vorliegenden Untersuchung ist kurz zusammengefaßt folgendes:

Die Strafschärfung des § 20 a ist in einer besonderen Schwere der gewohnheitsverbrecherischen Einzeltat, des Gewohnheitsverbrechens, begründet.

Sie liegt in dem anarchischen Gesinungszug, den wir auch als gewohnheitsverbrecherische Gefährlichkeit bezeichnen können.

Diese Gesinnung bestimmt den Deliktstypus der Handlung und begründet die besondere gewohnheitsverbrecherische Schuld.

---

152) Die Lösung stimmt im Endergebnis mit Grünhut überein; so erweist sich, daß Charakterschuld und Einzeltatschuld nur die zwei Endpunkte einer kontinuierlichen Reihe sind, deren Mittelpunkt der Gewohnheitsverbrecher ist.

Dritter Teil:

SCHLUSSFOLGERUNGEN.

§ 20 a vertritt den Grundsatz der Zweispurigkeit. An die gewohnheitsverbrecherische Tat wird im Normalfall außer der geschärften Strafe eine Sicherungsverwahrung angeknüpft, welche in der Gefährlichkeit des Täters begründet ist und die zeitlich begrenzte Strafe ergänzt. Die Verwahrung ist zeitlich unbestimmt und dauert solange, bis der Täter ungefährlich geworden ist.

Es kann nicht im Rahmen dieser Arbeit liegen, eine auch nur irgendwie erschöpfende Erörterung der Problematik der Ein- oder Zweispurigkeit in der Bekämpfung der chronischen Kriminalität zu liefern. Es handelt sich vielmehr nur um eine Abrundung der Untersuchung über das Gewohnheitsverbrechen nach dieser Seite.

Nach dem Ergebnis der bisherigen Untersuchung ist klar, daß eine scharfe Scheidung zwischen Schuld und Gefährlichkeit des Täters nicht möglich ist. Vielmehr ist die Schuld des Täters und ihre Rechtsfolge, die Strafe, in weitestem Maße abhängig von der Größe der gewohnheitsverbrecherischen Gefährlichkeit. Daß es sich bei der Gefährlichkeit des § 42 e, die eine Verwahrung aus Gründen der öffentlichen Sicherheit erforderlich macht, um dieselbe Gefährlichkeit handelt wie in § 20 a, ist unbestritten[153]). § 42 e setzt voraus, daß der Täter als gefährlicher Gewohnheitsverbrecher i. S. des § 20 a verurteilt worden ist und fügt als neue Voraussetzung nur einen Zweckmäßigkeitsgesichtspunkt hinzu: die Anordnung der Sicherungsverwahrung ist von der Notwendigkeit abhängig, den Täter nach Ablauf der Strafzeit wegen noch andauernder Gefährlichkeit eingesperrt zu halten.

§ 42 e ist somit seinem ganzen materiellen Inhalt nach von § 20 a abhängig. Gefährlichkeit ist ebenso Grund zur Anordnung der Sicherungsverwahrung wie Grund zur Schärfung der Strafe. Wann die Gefährlichkeit Strafe, wann sie Sicherungsverwahrung erfordert, ist hiernach nicht zu sagen.

1. Die gewohnheitsverbrecherische Gefährlichkeit ist nichts kriminell irrelevantes, sondern die Größe der Gefährlichkeit ist maßgebend für die Größe der Schuld des Gewohnheitsverbrechens. Die Ansicht, daß die strenge Durchführung des Prinzips der Schuldstrafe eine Trennung der Strafe von der sichernden Maßnahme erfordere, muß nach dem Ergebnis der vorliegenden Untersuchung bekämpft werden.

Die logische Schlußfolgerung aus dieser Erkenntnis ist die Forderung, die Strafe an der Gefährlichkeit auszurichten, d. h. zu einer zeitigen, aber im Höchstmaß ihrer Dauer unbestimmten, von der Beseitigung der Gefährlichkeit abhängigen, Strafe zu verurteilen.

153) Schäfer-Wagner § 20 a Anm. 6 und 23.

2. Gegen die Einführung einer solchen unbestimmten Verurteilung wurden im Laufe des Schulenstreits mannigfache Einwendungen erhoben, die auch vom Gesetzgeber des dritten Reiches wiederholt werden. Die wichtigsten von ihnen sollen hier einer kurzen Würdigung unterzogen werden.

a) Zunächst wird eingewandt, die unbestimmte Verurteilung widerspreche dem Wesen der Strafe. Denn Strafe sei ihrem Wesen nach gerechte Vergeltung. Unbestimmte Verurteilung sei aber, da sie die Gefährlichkeit zum Maßprinzip der Strafe mache, nicht mehr am Vergeltungsgedanken orientiert.

An diesem Argument ist zunächst unrichtig, daß das Wesen der Strafe sich in der Vergeltung begangenen Unrechts erschöpft. Allerdings ist die Vergeltung Richtpunkt für die Strafgröße. Es bleibt in diesem Rahmen jedoch genügend Raum für den Präventions- und Sicherungsgedanken [154]). Jede im Namen der Vergeltung verhängte Freiheitsstrafe vergilt ebenso das begangene Unrecht, wie sie präveniert und sichert. Es wäre unsinnig, diese Nebenfolgen der Strafe bestreiten zu wollen. Sie sind mit dem Wesen der Freiheitsstrafe notwendig verbunden. Es sollte überflüssig sein, zu bemerken, daß gerechte Vergeltung nichts mathematisch Berechenbares ist [155]). Im Rahmen dessen, was im Einzelfall als gerechte Vergeltung erscheint, ist vielmehr die richtige Strafe erst aus Zweckmäßigkeitsgesichtspunkten zu ermitteln. Es ist nicht richtig, daß mit der Einbeziehung der Gefährlichkeit der Vergeltungsgedanke dem Präventions- und Sicherungsgedanken weicht. Vielmehr ist die Gefährlichkeit Maßprinzip für die Vergeltung, da die Schwere der Tat sowohl in objektiver wie in subjektiver Hinsicht von der Größe der Gefährlichkeit abhängig ist. Die Einwendung, Vergeltung müsse ihr Maß am Erfolg der Tat ablesen, ist unserer heutigen Gedankenwelt fremd; denn damit wird dem Erfolg eine höhere Bedeutung zugemessen als der Gesinnung [156]).

b) Es ist unverständlich, wie trotzdem der Gesetzgeber das Ziel verfolgen kann, durch Trennung der Strafe von der Sicherung eine Proportionalität zwischen Tat und Strafe aufrechtzuerhalten, die durch die Einführung der unbestimmten Verurteilung verschwinden würde.

§ 20 a erklärt es für zulässig, einen einfachen Diebstahl mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren zu bestrafen. Daß eine solche Strafe zu einem einfachen Diebstahl in einer angemessenen Proportion stehe, kann nach unserer heutigen Kulturauffassung vom Wert bzw. Un-

---

154) Freudenthal, VDA. Bd. III S. 275.

155) Aschaffenburg, Gutachten z. 28. DJT. Bd. II. S. 26, weist darauf hin, daß gerechte Vergeltung nur ganz individuell zu berechnen sei, da dieselbe Strafe den einen vernichtet und den anderen ganz unberührt läßt. Es ist klar, daß so das Maßprinzip: gerechte Vergeltung nicht gemeint sein kann.

156) Vgl. hierzu Dohna für den E 27 in: ZStW. 51, 449 ff. (450).

wert eines Diebstahls nicht behauptet werden. Man wende nicht ein, es handele sich bei der Bestrafung aus § 20 a nicht um die Bestrafung für einen einfachen Diebstahl, sondern für einen gewohnheitsverbrecherischen Diebstahl; denn mit diesem Argument würde man die Berücksichtigung der besonderen gewohnheitsverbrecherischen, der gefährlichen Gesinnung fordern. Die Gefährlichkeit soll ja aber gerade nicht berücksichtigt werden. Würde aber eingewandt, die Gefährlichkeit werde „in gewisser Weise", nämlich soweit es im Strafrahmen für die Tat möglich sei, berücksichtigt, so muß zurückgefragt werden: wo ist das Maßprinzip für diese Strafe, die sich weder an der Schwere der isolierten Einzeltat noch an der Größe der Gefährlichkeit ausrichten darf? [157])

c) Selbst wenn die Möglichkeit einer tatproportionalen Strafe durch Berücksichtigung der Gefährlichkeit „in gewisser Weise" zugegeben werden könnte, so müßte doch aus praktischen Gesichtspunkten die Trennung der Strafe von der Sicherungsverwahrung als doktrinär abgelehnt werden. Die Betrachtung der Vollzugsgrundsätze zeigt nämlich, daß sich nach dem Willen des Gesetzgebers die Sicherungsverwahrung von der Zuchthausstrafe nur in unwesentlichen Punkten unterscheidet. Auf Einzelheiten einzugehen, ist hier nicht möglich. Hervorgehoben sei nur, daß sogar die schärfste sonst nur für Zuchthäuser zugelassene Form des Arrestes in der Sicherungsverwahrungsanstalt Anwendung findet [158]).

Die Sicherungsverwahrung erweist sich also in praxi als das geforderte elastische Strafende, dessen längere oder kürzere Dauer vom Verhalten des Eingesperrten in der Anstalt abhängig ist.

Es können die aus Gründen der Rechtssicherheit gegen die unbestimmte Verurteilung vorgebrachten Argumente: die Unbestimmtheit führe zu Reuekomödien der Verurteilten, oder: das Verhalten der Gefangenen sei kein Maßstab für ihre Besserung, die Abhängigmachung des Strafendes vom Verhalten der Häftlinge widerspreche dem Recht auf Freiheit, nicht mehr geltend gemacht werden, da sie gegen die Sicherungsverwahrung mit demselben Recht vorgebracht werden müßten.

Es ist nicht zu befürchten, daß die unbestimmte Verurteilung, welche in Wahrheit keine Änderung des heute bestehenden Rechtszustandes bringen würde, vom Volk als ungerecht empfunden würde. Die gesamte Literatur, die sich seit 1933 mit dieser Frage beschäftigt, weist im Gegenteil darauf hin, daß die Volksanschauung dahin erzogen werden muß, in der Sicherungsverwahrung k e i n e Strafe zu sehen. Zu welchem Zweck diese Verbiegung der Volksauffassung notwendig sein soll, ist schlechterdings nicht einzusehen. Es erscheint im Gegenteil notwendig, daß die Juristenzunft ihre Bedenken überwindet und ihre Meinung der diesmal wirklich

157) Dohna, ZStW. 51, 452.

158) VO. über den Vollzug von Freiheitsstrafen . . . v. 14. 5. 1934 Art. 3 § 17 in Verb. mit Art. 2, V, 1. und 3.

gesunden Volksanschauung anpaßt. In der Scheidung der Strafe von der Sicherungsverwahrung liegt nur ein nutzloser Doktrinarismus[159]), der auch praktisch schädlich ist.

3. Dies zeigt sich in den Fällen, in denen eine Zweispurigkeit gerechtfertigt ist, bei den vermindert Zurechnungsfähigen. Bei ihnen entspricht das Maß der Schuld nicht dem der Gefährlichkeit. Sie sind straffähig und strafwürdig. Nach allgemeiner Meinung muß sich aber an die Verbüßung der ihrer Schuld entsprechenden kurzen Strafe eine ihrer Krankhaftigkeit entsprechende Behandlung anschließen. Nach dem Gesetz vom 24. November 1933 können sie entweder in die Sicherungsverwahrungsanstalt oder in das Irrenhaus aufgenommen werden. Nur die an der oberen oder unteren Grenze liegenden Fälle sind eindeutig für die Sicherungsverwahrungsanstalt bzw. für das Irrenhaus prädestiniert. In den meisten Fällen wird hingegen nicht genau zu entscheiden sein, wo der Täter einzuweisen ist, da er „für die Irrenanstalt zu gesund, für die Strafanstalt zu krank“ [160]) ist. Mit der Beseitigung der Sicherungsverwahrung für die normalen Gewohnheitsverbrecher und die Anhaltung dieser Täter auf unbestimmte Dauer im Zuchthaus wird für die vermindert Zurechnungsfähigen Hilfe geschaffen, da alsdann die Möglichkeit besteht, die Sicherungsverwahrungsanstalten als Zwischenanstalten zwischen Irrenhaus und Zuchthaus, als für vermindert Zurechnungsfähige geeignete Anstalten auszubauen.

Die schon oftmals geforderte Angliederung dieser Anstalten an Irrenanstalten würde ihren Charakter als vorwiegend sichernde und heilende, auf individuelle Behandlung abgestellte Anstalten garantieren und sie somit von dem Odium befreien, verkappte Zuchthäuser zu sein. Gleichzeitig würde die ärztlicherseits oft betonte Schwierigkeit behoben sein, nicht direkt Geisteskranke, sondern verbrecherische Gemeingefährliche unter den harmlosen Kranken zu halten.

Die Schlußfolgerung aus der vorliegenden Untersuchung muß also die Folgerung sein, für normale Gewohnheitsverbrecher die unbestimmte Verurteilung und für vermindert Zurechnungsfähige neben der Strafe eine Anhaltung in festen Häusern für Gemeingefährliche innerhalb der Irrenanstalten im kommenden Strafgesetzbuch einzuführen.

159) Dohna, ZStW. 51, 453.
160) Pollitz: DJZ. 1913, 401.

LEBENSLAUF.

Ich, Helma Bewerunge, wurde am 31. Juli 1911 zu Düsseldorf als Tochter des Rechtsanwalts Justizrat Josef Bewerunge und seiner Ehefrau Maria geb. Berenbrok geboren. Ich bin katholischer Konfession. Ich besuchte die Marienschule zu Düsseldorf und legte 1930 an dieser Anstalt die Reifeprüfung ab. Sodann widmete ich mich dem Studium der Rechtswissenschaft und besuchte im SS. 1930 und im WS. 1930/31 die Universität Leipzig, im SS. 1931 die Universität Köln und vom WS. 1931/32 an die Universität Bonn; am 24. Februar 1934 legte ich vor dem Oberlandesgericht zu Düsseldorf die erste juristische Staatsprüfung ab. Im Vorbereitungsdienst war ich am Amtsgericht zu Rheydt und am Städtischen Jugendamt zu Düsseldorf sowie am Landesjugendamt der Rheinprovinz zu Düsseldorf beschäftigt.

Die vorliegende Arbeit entstand unter der Leitung von Professor Dr. Graf zu Dohna, dem ich an dieser Stelle meine große Dankbarkeit für seine gütige Hilfe aussprechen möchte. Die mündliche Doktorprüfung fand am 29. April 1937 statt.

Helma Bewerunge.